

## TRIBUNALE DI CAMERINO

N. 373

### Ordinanza emessa il 9 aprile 2001, dal tribunale di Camerino nel procedimento civile vertente tra Mantovani Angelo e azienda sanitaria n. 10 di Camerino.

SANITÀ PUBBLICA - Medici dirigenti delle ASL Previsione, per Quelli già in servizio alla data del 31 dicembre 1998 e che abbiano optato per la libera professione extramuraria, dell'obbligo di esercitare, entro il termine del 14 marzo 2000, l'opzione tra la conferma della scelta per la libera professione extramuraria ed il rapporto esclusivo con la ASL con il diritto di esercizio unicamente della libera professione intramuraria - Lamentata assenza di strutture idonee a consentire la libera professione intramuraria - Incidenza sul principio di tutela del lavoro - Violazione del principio di buon andamento della p.a.

- D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, artt. 15-quater, commi 2 e 3, e 15-sexies.
- Costituzione, artt. 35 e 97.

SANITÀ PUBBLICA - Medici dirigenti delle ASL - Termine per la conferma dell'opzione per la libera professione extramuraria fissato al 14 marzo 2000 con decreto legislativo pubblicato in GAZZETTA UFFICIALE il 10 marzo 2000 - Eccessiva brevità del termine stesso - Irragionevolezza - Violazione del principio di buon andamento della p.a.

- D.Lgs. 2 marzo 2000, n. 49, art. 1.
- Costituzione, artt. 3 (non indicato numericamente) e 97.

SANITÀ PUBBLICA - Medici dirigenti delle ASL - Opzione per il rapporto esclusivo - Prevista irrevocabilità – Ingiustificato deterioro trattamento dei medici che abbiano optato per il rapporto esclusivo rispetto ai medici che abbiano optato per la professione extramuraria per i quali è prevista la revocabilità della scelta - Incidenza sul principio di buon andamento della p.a.

- D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 15-quater, comma 4.
- Costituzione, artt. 3 e 97.

SANITÀ PUBBLICA - Medici dirigenti delle ASL - Opzione per il mantenimento dell'attività professionale extramuraria e rinuncia al rapporto esclusivo - Prevista decurtazione economica - Violazione del criterio direttivo di cui all'art. 2, lett. q), legge n. 419/1998 che prevede incentivi per chi opti per il rapporto esclusivo - Eccesso di delega.

- D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, art. 15-quinquies, comma 10 (come novellato dall'art. 13 dl.lgs. 19 giugno 1999, n. 229); legge 23 dicembre 1998, n. 448, art. 72.
- Costituzione, artt. 3 e 97

### IL TRIBUNALE

A scioglimento della riserva che precede, ha emesso la seguente ordinanza.

Il dott. Angelo Mantovani, dirigente medico ospedaliero di secondo livello, primario di ostetricia e ginecologia presso l'azienda sanitaria n. 10 di Camerino, ha proposto ricorso ex art. 700 c.p.c. al fine di ottenere in via cautelare:

la sospensione dell'obbligo di esercizio dell'opzione stabilito dall'art. 15-quater del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 come introdotto dall'art. 13 del decreto legislativo 19 giugno 1999 n. 209, e dall'art. 1 del decreto legislativo 2 marzo 2000 n. 49, fra il rapporto di lavoro esclusivo e la continuazione dell'esercizio

dell'attività libero-professionale extramuraria, disponendosi la conservazione delle funzioni di dirigente medico di secondo livello (primario di ostetricia e ginecologia);

la sospensione della sottoposizione del ricorrente alla verifica stabilita dall'art. 15-quinquies, comma 7, del d.lgs. n. 502/1992 come introdotto dall'art. 13 del d.lgs. n. 229/1999, e dall'art. 1 del d.lgs. 2 marzo 2000 n. 49, ed alle conseguenze previste dalle sopraindicate norme in esito alla verifica;

in mantenimento del ricorrente nel regime giuridico ed economico del rapporto di lavoro in essere con l'azienda sanitaria n. 10 di Camerino, quale dirigente medico di secondo livello a tempo indeterminato con direzione di struttura complessa (primario di ostetricia e ginecologia) e contestuale facoltà di esercizio della libera professione extramuraria, e ordine da impartirsi in tal senso all'azienda sanitaria n. 10 di Camerino;

la disapplicazione e/o la sospensione, di ogni atto o provvedimento contrario e incompatibile con la sopraesposta richiesta, ivi compresa ogni atto dell'azienda sanitaria, e le circolari del Ministro della sanità del 28 marzo 2000 e del 1999 in tema di opzione e verifica, nonché ogni altra circolare o determinazione, ministeriale o di altre autorità, intervenuta o che intervenga sul punto.

A sostegno della propria pretesa ha premesso:

1) di essere dirigente medico di secondo livello (Primario di ostetricia e ginecologia) dipendente dell'azienda sanitaria n. 10 di Camerino, a seguito di concorso e di essere altresì stato autorizzato dalla stessa azienda all'esercizio dell'attività libero professionale extra moenia.

Infatti, vincitore di concorso primario precedentemente alla riforma sanitaria del 1992, ha scelto di non passare al rapporto di contratto-incarico quinquennale introdotto dall'art. 15, comma 3, del d.lgs. n. 502/1992 per il livello dirigenziale apicale, cosicché è rimasto nella posizione di primario "concorsoale" con rapporto a tempo indeterminato.

2) Che su tale quadro è intervenuta la nuova riforma sanitaria di cui al d.lgs. 19 giugno 1999 n. 229 (c.d. decreto Bindi), emanato a seguito degli articoli 1 e 2 della legge delega 30 novembre 1998 n. 419 e pubblicato sul supplemento ordinario alla GAZZETTA UFFICIALE n. 165 del 16 luglio 1999 – Serie generale.

In particolare l'art. 13 ha sostituito l'art. 15 del D.lgs. n. 502/1992, introducendo altresì gli articoli da 15-bis a 15-undecies e riscrivendo la disciplina della dirigenza sanitaria. Per sommi capi, i tratti salienti della nuova normativa sono i seguenti (si indicano gli articoli d.lgs. n. 502/1992 nel nuovo testo):

- a) viene introdotto il ruolo dirigenziale unico, al posto dei due precedenti livelli dirigenziali (art. 15);
- b) viene prevista l'attribuzione al dirigente di incarichi, rispettivamente, di struttura semplice e di struttura complessa (art. 15-ter), intendendosi per struttura l'articolazione organizzativa per la quale è prevista responsabilità di gestione di risorse umane, tecniche o finanziarie (art. 15-quinquies, comma 5), ed in particolare per struttura complessa i dipartimenti e le strutture già riservate ai dirigenti di secondo livello (art. 15-quinquies, comma 6);
- c) viene introdotta l'esclusività del rapporto di lavoro dirigenziale (art. 15-bis, comma 2), che comporta il divieto di attività libero professionale extramuraria e la possibilità di esercizio unicamente di attività libero professionale intra-moenia (articolo 15-quater e 15-quinquies);
- d) viene stabilito che gli incarichi di direzione di struttura, sia semplice che complessa, presuppongono che il dirigente sia in rapporto di lavoro esclusivo (art. 15-quinquies, comma 5).

3) Che per i dirigenti sanitari che appartengono alla posizione funzionale apicale alla data del 31 dicembre 1998 (dipendenti di secondo livello, primari) e che non hanno optato per il rapporto contrattuale quinquennale ai sensi dell'art. 15 del d.lgs. n. 502/1992 (nel testo vigente prima dell'odierna riforma), vale a dire per i primari concorsuali (come il Mantovani) l'art. 15-quinquies, comma 7, del d.lgs. n. 502/1992 risultante dall'art. 13 del d.lgs. n. 229/1999 ha previsto: "essi sono sottoposti a verifica entro il 31 dicembre 1999, conservando fino a tale data il trattamento tabellare già previsto per il secondo livello dirigenziale. In caso di verifica positiva, il dirigente è confermato nell'incarico, con rapporto esclusivo, per ulteriori sette anni. In caso di verifica non positiva o di non accettazione dell'incarico con rapporto esclusivo, al dirigente è conferito un incarico professionale non comportante direzione di struttura in conformità con le previsioni del contratto collettivo nazionale di lavoro: contestualmente viene reso indisponibile un posto di organico di dirigente".

In altre parole, è stata disposta la sottoposizione a verifica e quindi, in caso di esito positivo di questa, l'obbligo di optare fra rapporto esclusivo (con conservazione della funzione primaria ma perdita della libera professione esterna) e rapporto non esclusivo (con facoltà di libera professione esterna con perdita delle funzioni primarie).

Ciò è stato confermato dalla circolare del Ministro della sanità degli ultimi mesi del 1999, assunta sulla base di un precedente protocollo Governo-sindacati.

4) Infatti, mentre l'art. 15-quater, comma 1, prevede il passaggio automatico ope legis al rapporto di lavoro esclusivo di tutti i dirigenti con contratto successivo al 31 dicembre 1998 e di quelli che, comunque, abbiano già optato per la libera professione intramuraria, per i dirigenti che siano in servizio al 31 dicembre 1998 - ed abbiano a suo tempo optato per l'esercizio della libera professione extramuraria - il combinato disposto dell'art. 15-quater, commi 2 e 3, e dell'art. 15-sexies ha previsto che essi debbano optare per il passaggio al rapporto di lavoro esclusivo (con divieto di libera professione extramuraria) ovvero per il mantenimento della possibilità di esercizio della libera professione extra moenia con perdita delle funzioni primarie (stante il richiamato disposto dall'art. 15-quinquies, comma 5, secondo il quale la direzione di struttura presuppone il rapporto esclusivo).

L'Azienda sanitaria, unità sanitaria locale n. 10 di Camerino, con nota del direttore generale protocollo n. 754 del 26 agosto 1999, ha confermato l'obbligo dell'opzione prevista dall'art. 15- quater.

I commi 3 e 4 dell'art. 15-quater precisano che, in assenza di comunicazione entro il termine fissato per l'opzione, si presume che il dipendente abbia optato per il rapporto esclusivo e che il passaggio al rapporto di lavoro esclusivo sia irreversibile.

Il comma 10 dell'art. 15-quinquies, richiamando l'art. 72 della legge 23 dicembre 1998 n. 488, sanziona inoltre sotto un profilo economico il dirigente che opti per il mantenimento della libera professione extramuraria, stabilendo la riduzione del 50 per cento della retribuzione variabile di posizione e l'eliminazione della retribuzione di risultato.

Inoltre l'art. 15-quinquies, comma 5, stabilisce che gli incarichi di direzione di struttura, semplice o complessa, implicano il rapporto di lavoro esclusivo.

5) Su tale quadro è poi intervenuto il d.lgs 2 marzo 2000 n. 49 (pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 58 del 10 marzo 2000 - serie generale), il quale ha fissato al 14 marzo 2000 (quattro giorni dopo la pubblicazione) il termine per l'opzione ed ha introdotto, per i primari concorsuali, disposizioni che lascerebbero intendere come l'obbligo dell'opzione sia anche per essi includibile e da assolversi precedentemente alla verifica (anzi, quest'ultima viene prevista unicamente per i primari concorsuali che abbiano scelto il rapporto esclusivo, mentre per gli altri si stabilisce la perdita delle funzioni dirigenziali di direzione di struttura).

Il Mantovani, che con lettera in data 26 ottobre 1999 aveva dichiarato di volere conservare la facoltà di esercizio della libera professione extra moenia, si vede così esposto – per effetto dei citati art. 13 del d.lgs. n. 229/1999 ed art. 1 del d.lgs. n. 49/2000 - al pericolo di perdere le funzioni primariati (acquisite a tempo indeterminato in esito a concorso pubblico) e di dovere soggiacere al regime dell'opzione e della verifica che si è descritto. In altre parole, di dovere perdere lo status giuridico e professionale acquisito e di dovere subire i connessi pregiudizi professionali (oltreché economici).

Così è stato anche dichiarato dalla più recente circolare del Ministro della sanità in data 28 marzo 2000 comunicata al Mantovani con lettera del direttore generale protocollo n. 4584 dell'11 aprile 2000 con cui si sono concesse ventiquattro ore per un esercizio dell'opzione.

La lettera del direttore generale dell'azienda unità sanitaria locale di Camerino precisa: "in assenza di comunicazione si intenderà che la S.V. non ritiene di modificare l'opzione già effettuata per il rapporto non esclusivo, consapevole dell'immediata perdita della titolarità della struttura complessa, con sostituzione nella responsabilità della stessa ai sensi della vigente normativa e che quindi, nell'attesa dell'entrata in vigore della disciplina contrattuale, dovrà esserle conferito un incarico professionale".

Di fatto al Mantovani è stato chiesto di scegliere immediatamente fra:

la conservazione delle funzioni primariati con perdita dell'attività libero-professionale esterna (che da molti anni svolge);

la continuazione della libera professione esterna con perdita immediata delle funzioni primariati (acquisite sulla base di un concorso pubblico ed a tempo indeterminato).

Ciò premesso, con ordinanza depositata il 17 maggio 2000 il giudice della cautela ha accolto il ricorso proposto dal Mantovani così disponendo:

"visto l'art. 700 c.p.c.; sospende l'obbligo per il ricorrente dell'esercizio di opzioni - stabilito dall'art. 15-quater del d.l.vo n. 502/1992 come introdotto dall'art. 13 del d.lgs. n. 209/1999 e dell'art. 1 d.lgs. 49/2000 - fra il rapporto di lavoro esclusivo e la continuazione dell'esercizio dell'attività libero professionale extramuraria, nonché la sottoposizione del ricorrente alla verifica prevista dall'art. 15-quinquies comma 7 del d.lgs. n. 502/1992 come introdotto dall'art. 13 d.lgs. n. 229/1999 e dell'art. 1 del d.lgs. n. 49/2000;

Dispone il mantenimento temporaneo del ricorrente nel regime giuridico ed economico del rapporto di lavoro in essere con l'Azienda sanitaria convenuta, quale dirigente medico di secondo livello a tempo indeterminato con direzione di struttura complessa (primario di ostetricia e ginecologia) e contestuale facoltà di esercizio della libera professione extramuraria;

Dispone la disapplicazione di ogni atto o provvedimento contrario alle statuizioni sopra enunciate; assegna al ricorrente termine di trenta giorni dalla comunicazione della presente ordinanza per l'inizio del giudizio di merito".

Instaurato il giudizio di merito il ricorrente, ribadendo le questioni di fatto e di diritto dedotte nel ricorso cautelare, ha rassegnato le seguenti conclusioni: "voglia l'III.mo Tribunale:

a) confermare l'ordinanza del giudice del lavoro di Camerino (dott. S. Salcerini) n. 1693/2000 in data 16-17 maggio 2000;

b) accertare e dichiarare che il ricorrente, dirigente medico ospedaliero di secondo livello (primario), non è tenuto ad esercitare l'opzione richiesta dall'art. 15-quater del d.lgs. 20 dicembre 1992 n. 502 come introdotto

dall'art. 13 del d.lgs. 19 giugno 1999 n. 209 e dall'art. 1 del d.lgs. 2 marzo 2000 n. 49 fra il rapporto di lavoro esclusivo e la continuazione dell'esercizio dell'attività libero professionale extramuraria, ed ha diritto a conservare le funzioni di dirigente medico di secondo livello (primario di ostetricia e ginecologica);

c) accertare e dichiarare che il ricorrente non è tenuto a sottoporsi alla verifica prevista dall'art. 15 quinquies, comma 7, del d.lgs. n. 502/1992 come introdotto dall'art. 13 del d.lgs. n. 209/1999, e dall'art. 1 del d.lgs. n. 49/2000, nè alle conseguenze ivi previste in esito alla verifica stessa;

d) accertare e dichiarare il diritto del ricorrente a mantenere il rapporto giuridico ed economico attualmente in essere con l'Azienda sanitaria unità sanitaria locale n.10 di Camerino, quale dirigente medico di secondo livello a tempo indeterminato con direzione di struttura complessa (primario di ostetricia e di ginecologia), con contestuale facoltà di esercizio di attività libero professionale extra moenia, e del corrispondente obbligo dell'azienda di prendere atto di quanto sopra e di astenersi da ogni atto o comportamento pregiudizievole, e condannare in tal senso l'azienda;

f) disapplicare e/o dichiarare nullo e/o annullare, ove occorrer possa, ogni atto o provvedimento contrario alle sopraesposte conclusioni e con esse incompatibile, ivi comprese le note del direttore generale dell'azienda sanitaria n. 10 di Camerino protocollo n. 754 del 26 agosto 1999 (doc. 1) e prot. n. 4584 dell'11 aprile 2000 (doc. 2), ed ogni altro atto dell'azienda sanitaria, e le circolari del Ministero della sanità del 28 marzo 2000 (doc. 3) e del 1999 in tema di opzione e verifica (doc. 4), nonché ogni altra circolare o determinazione, ministeriale o di altre autorità, intervenuta o che intervenga sul punto;

g) condannare l'azienda sanitaria unità sanitaria locale, n. 10 di Camerino, in persona del legale rappresentante pro tempore, al risarcimento a favore del ricorrente dei danni che questi dovesse subire nella denegata ipotesi di assoggettamento alla disciplina introdotta dall'art. 13 d.lgs. 19 giugno 1999 n. 229 e dall'art. 1 del d.lgs. n. 49/2000 sotto gli aspetti censurati con il presente ricorso, con interessi e rivalutazione monetaria.

Il tutto previa rimessione degli atti del presente giudizio alla Corte Costituzionale per la decisione sulle eccezioni di incostituzionalità che si deducono con il presente ricorso a carico degli art. 15-quater, 15-quinquies e 15-sexies del d.lgs. n. 502/1992 come introdotto dall'art. 13 del d.lgs. n. 229/1999, nonché degli articoli 1 e 2 della legge delega n. 419/1998 e dell'art. 72, commi 4 e 5, della legge n. 448/1998, nonché degli articoli 1 e 2 del d.lgs. n. 49/2000 e dell'art. 10 comma 2, della legge 13 maggio 1999 n. 133, per contrasto con gli articoli 3, 4, 36, 73, 76, 97 della Costituzione sotto tutti i profili di cui al presente ricorso. "

In proposito occorre considerare che l'Azienda sanitaria, unità sanitaria locale n. 10 di Camerino non ha attivato le strutture interne aziendali per l'esercizio della libera professione intra moenia da parte del primario che eventualmente scelga il rapporto esclusivo (con divieto di libera professione esterna), di talchè lo svolgimento della libera professione intra moenia si profilerebbe di difficile - se non impossibile - configurazione ha causa della carenza (solo temporanea?) delle prefate strutture interne.

Invero ai sensi dell'art. 15-quinquies, comma 2, lettera a), del d.lgs. n. 502/1992 come novellato dal d.lgs. n. 229/1999 il rapporto esclusivo comporta il diritto soggettivo del dirigente medico allo svolgimento della libera professione intra moenia. Lo stesso legislatore ha perciò previsto che non possa imporsi il rapporto esclusivo senza che sia contestualmente garantito l'effettivo esercizio del diritto soggettivo allo svolgimento della libera professione, visto che, in caso contrario, il rapporto esclusivo comporterebbe la perdita pura e semplice dell'attività libero professionale, che non potrebbe essere esercitata nè fuori (per divieto normativo) nè dentro (per mancanza delle relative strutture).

Orbene i principi costituzionali di buon andamento e ragionevolezza (art. 97 Cost. ) impongono che l'esercizio dell'opzione di cui trattasi, fra regimi professionali giuridici ed economici assolutamente diversi e con l'alternativa fra la possibilità di esercizio dell'attività libero-professionale extramuraria (che attualmente e da tempo il ricorrente svolge) ed all'opposto la possibilità di svolgere unicamente la libera professione intramuraria, venga richiesto soltanto allorché siano state organizzate dall'A.U.S.L. le strutture e le attrezzature che effettivamente permettano l'esercizio della libera professione intramuraria nelle forme previste dall'art. 15-quinquies del d.lgs. n. 229/1999 (si veda, in particolare, il secondo comma). Tanto più ove all'eventuale scelta per la continuazione dell'attività libero-professionale extra moenia si accompagnino penalizzazioni economiche e funzionali.

Si consideri al riguardo, che il richiamato art. 15-quinquies, comma 2, lett. a), del d.lgs. n. 502/1992 riconosce esso stesso il diritto soggettivo del dirigente sottoposto al rapporto esclusivo di svolgere la libera professione nell'ambito delle strutture aziendali individuate dal direttore generale, ed anzi testualmente precisa che il rapporto di lavoro esclusivo "comporta" il diritto all'esercizio della libera professione intra moenia.

Nessun opzione può essere imposta prima che l'A.U.S.L. abbia oggettivamente predisposto ed attivato le strutture interne (spazi, attrezzature, personale) per l'esercizio della libera professione intra moenia che costituisce diritto soggettivo del dirigente medico e corollario ineliminabile di quel rapporto esclusivo che rappresenta uno dei due versanti dell'opzione. Prima di allora, al dirigente medico che già svolga la libera professione esterna viene in realtà richiesto non di optare fra la continuazione di tale attività libero-professionale esterna e l'esercizio della libera professione interna, ma di scegliere fra la libera professione esterna (con le immediate penalizzazioni economiche ed incompatibilità funzionali) ed una semplice aspettativa (situazione ben diversa dal diritto soggettivo riconosciuto dall'art. 15-quinquies), di carattere del tutto incerto nell'an e nel quando, di possibilità di esercizio di libera professione intra moenia (con la certezza di perdere, nel frattempo, la clientela acquisita con la libera professione extra moenia).

Si consideri che in concreto l'azienda USL di Camerino non ha predisposto le strutture.

Trattasi di circostanze e conseguenze che non rispondono ad alcun criterio di ragionevolezza, equità e buon andamento (art. 97 Cost.).

Si tenga anche presente che le nuove norme rinviano ai contratti collettivi di lavoro numerosi aspetti che costituiscono parte essenziale della disciplina della libera professione intramuraria, quali:

- a) il trattamento economico aggiuntivo da attribuire ai dirigenti con rapporto esclusivo (art. 15-quater, comma 5);
- b) le modalità di svolgimento della libera professione intra moenia ed i criteri di partecipazione ai relativi proventi (art. 15-quinquies, comma 2);
- c) la definizione del corretto equilibrio fra attività istituzionale e attività libero-professionale (art. 15-quinquies, comma 3).

Imporre l'opzione prima della compiuta disciplina contrattuale di tali profili è ulteriormente irragionevole ed incostituzionale (articoli 4 e 97 Cost.).

Inoltre: l'art. 15-quater, comma 4, prevede che l'opzione per il rapporto esclusivo sia irreversibile, mentre l'opzione per la libera professione extramuraria e quindi per il rapporto non esclusivo (alternativa concessa a

chi, come il Mantovani, era già in servizio al 31 dicembre 1998 con facoltà di esercizio di libera professione esterna: commi 2 e 3 dell'art. 15-quater) viene espressamente qualificata come revocabile (art. 15-sexies).

Tale irreversibilità stabilita per l'opzione a favore del rapporto esclusivo viola il canone fondamentale di uguaglianza (art. 3 Cost.), non rinvenendosi alcun ragionevole motivo per differenziare (nel senso della definitività) il regime dell'opzione per l'esclusività rispetto a quello dell'opzione per la non esclusività del rapporto. Del pari sembra violato il principio di buon andamento e ragionevolezza (art. 97 Cost.), in quanto non risponde ad una logica d'efficienza trattare in modo difforme due regimi giuridici che si pongono sì come alternativi, ma che risultano complementari. Non ravvisandosi alcun interesse nella pubblica amministrazione a rendere rigidi e definitivi i criteri di scelta professionale dei dirigenti sanitari.

Ancora: la scelta di rapporto non esclusivo comporta una decurtazione del 50 per cento della retribuzione variabile di posizione e l'eliminazione totale della retribuzione di risultato, come previsto, dall'art. 15-quinquies, comma 10, del d.lgs. n. 502/1992 che richiama sul punto l'art. 72 della legge 23 dicembre 1998 n. 448.

Invero la legge delega (legge n. 419/1998) dispone all'art. 2, lettera q), che per quanto riguarda la dirigenza sanitaria occorre "prevedere le modalità per pervenire per aree, funzioni ed obiettivi, a regime, all'esclusività del rapporto di lavoro, quale scelta individuale per il solo personale della dirigenza sanitaria in ruolo al 31 dicembre 1998, da incentivare anche con il trattamento economico aggiuntivo di cui all'art. 1, comma 12, della legge 23 dicembre 1996, secondo modalità applicative definite in sede di contrattazione collettiva nazionale di lavoro".

In buona sostanza il Governo è stato delegato a incentivare l'opzione per il rapporto esclusivo con un trattamento economico aggiuntivo a favore di chi la eserciti e non ad applicare un trattamento peggiore - tramite decurtamento della retribuzione - nei confronti di coloro che optano per il rapporto di lavoro non esclusivo.

Per tale motivo la norma in esame appare incostituzionale – ex art. 76 della Costituzione - per eccesso di delega.

Infine: l'art. 1 del decreto legislativo n. 49/2000 ha stabilito al 14 marzo 2000 il termine per l'opzione di cui all'art. 15-quater del d.lgs. n. 502/1992; il d.lgs. n. 49/2000 è stato pubblicato nella Gazzetta Ufficiale in data 10 marzo n. 58, vale a dire quattro giorni prima della scadenza del termine per l'opzione; si delinea in modo palese l'irragionevolezza di detto art. 1 d.lgs. n. 49/2000, contraria al principio di buon andamento della pubblica amministrazione, e, dunque, contraria al disposto di cui all'art. 97 della Costituzione; è appena il caso di sottolineare, infatti, che è interesse della pubblica amministrazione, e del regolare funzionamento di essa, che lo spatium deliberandi in proposito fosse più ampio, e commisurato al principio di gradualità nell'introduzione del rapporto esclusivo ricavabile dalla lettera q) dell'art. 2 della legge n. 419 del 1998.

Tutto quanto sopra premesso, si rileva che le indicate censure di illegittimità costituzionale non sono manifestamente infondate e che la decisione relativa alla loro legittimità costituzionale si pone come rilevante al fine della decisione della controversia in oggetto, la quale risulterebbe adottata in virtù di norme non conformi alla Carta costituzionale;

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

Visti gli articoli 134 della Costituzione e 23 della legge 11 marzo 1953 n. 87, dichiara rilevante e non manifestamente infondate:

1) la questione di legittimità costituzionale degli articoli 15-quater, commi 2 e 3, 15-sexies del 30 dicembre 1992 n. 502 nel testo risultante dall'art. 13 del d.lgs. 19 giugno 1999, n. 229 per contrasto con gli articoli 35 e 97 della

Costituzione laddove, imponendo ai dirigenti sanitari, che fossero già in servizio alla data del 31 dicembre 1998 ed avessero optato per la libera professione extramuraria, di esercitare entro il termine ristretto di cui all'art. 1 del decreto legislativo n. 49/2000 l'opzione fra la conferma della scelta per la libera professione extramuraria ed il rapporto esclusivo con diritto di esercizio unicamente della libera professione intramuraria senza che siano state approntate le strutture idonee a consentire in concreto l'esercizio della libera professione intramuraria, viene ingiustificatamente limitato e compresso il lavoro espletato dai detti dirigenti sanitari (art. 35 Cost.), e non viene organizzato il pubblico ufficio ricoperto dai detti dirigenti sanitari secondo il principio del buon andamento dell'amministrazione (art. 97 Cost.);

2) la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15-quater comma 4 del d.lgs. in data 30 dicembre 1992 come novellato dall'art. 13 del d.lgs. in data 19 giugno 1999 n. 229 per contrasto con gli artt. 3 e 97 della Costituzione, laddove, disponendo che l'opzione ad opera del dirigente sanitario per il rapporto esclusivo sia irreversibile, mentre l'opzione per la libera professione extramuraria e cioè per il rapporto non esclusivo è delineata dal successivo art. 15-sexies della medesima legge come revocabile, viola il principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione, differenziando senza un motivo ragionevole coloro che optino per la esclusività da coloro che optino per la non esclusività, e si pone in violazione del principio del buon andamento dell'amministrazione;

3) la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15-quinquies, comma 10, del d.lgs. in data 30 dicembre 1992, come novellato dall'art. 13 del d.lgs. in data 19 giugno 1999 n. 229, e l'art. 72 della legge n. 448 del 23 dicembre 1998, siccome richiamato dal predetto articolo, per contrasto con l'art. 76 della Costituzione, laddove, prevedendo una decurtazione economica a carico del dirigente che opta per il mantenimento dell'attività professionale extra-moenia e che rinuncia al rapporto esclusivo, eccede e contrasta col criterio direttivo della legge delega n. 419 del 30 novembre 1998 all'art. 2, lettera q), che ha delegato il Governo ad incentivare l'opzione per il rapporto esclusivo con un trattamento economico aggiuntivo a favore di chi la eserciti e non con una decurtazione del trattamento economico a carico di chi non la eserciti;

4) la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 del d.lgs. in data 2 marzo 2000 n. 49 per contrasto con l'art. 97 della Costituzione, laddove, stabilendo il termine per l'opzione di cui all'art. 15-quater del d.lgs. n. 502/1992 come novellato dall'art. 13 del d.lgs. in data 19 giugno 1999 n. 229 al 14 marzo 2000, ha assegnato un termine talmente breve da palesarsi come irragionevole e contrario al principio del buon andamento della pubblica amministrazione;

Sospende il giudizio e dispone trasmettersi gli atti alla Corte costituzionale;

Dispone che la presente ordinanza sia notificata al Presidente del Consiglio dei ministri e sia comunicata ai  
Presidente delle

due Camere.

Camerino, addì 9 aprile 2001.

Il giudice: SALCERINI