

Il 16.1.2003, A.P. chiedeva all'ordine dei medici di Milano, l'annotazione nell'albo degli odontoiatri, ai sensi dell'art. 5 della l. n. 409/1985, avendo egli conseguito il diploma di specialista in chirurgia maxillo-facciale presso l'università di Verona il 14.10.2002.

Il Consiglio dell'ordine respingeva la richiesta, alla luce della pronuncia della Corte di Giustizia Europea del 29.11.2002.

Avverso questa decisione proponeva impugnazione il P. alla Commissione Centrale per gli esercenti delle professioni sanitarie.

La Commissione, con decisione depositata il 18.3.2004, respingeva il ricorso. Riteneva la Commissione che il Consiglio dell'ordine non aveva applicato nel caso in esame l'art. 13 della legge 3.2.2003, non ancora in vigore, che abrogava l'art. 5 della legge n. 409/1985, bensì aveva disapplicato tale ultima norma sulla base della decisione della Corte di Giustizia Europea del 29.11.2001, secondo cui non era ammissibile più l'annotazione specialistica all'albo dei medici di cui alla citata norma.

Avverso questa sentenza ha proposto ricorso per Cassazione il P., che ha presentato anche un "controricorso".

Resiste con controricorso il Ministero della Salute.

Motivi della decisione

1. Preliminarmente va dichiarata, giusta l'eccezione mossa dal ricorrente nel suo denominato "controricorso", da intendersi come memoria, l'inammissibilità per intempestività del controricorso del Ministero, notificato il 28.9.2004, mentre il ricorso era stato notificato il 24.5.2004.

2. Con il primo motivo di ricorso il ricorrente lamenta la violazione dell'art. 360 n. 3 e 5 c.p.c. (errata applicazione dell'art. 5 della legge 409/1985 e dell'art. 13 della L. n. 14, violazione dell'art. 228 del trattato U.E., come modificato dal trattato ratificato con l. 454/1992). Errata applicazione della sentenza della Corte di Giustizia Europea del 29.11.2001.

Assume il ricorrente che la sentenza impugnata ha erratamente rigettato il primo motivo di impugnazione, in quanto ha non correttamente interpretato la sentenza della Corte di Giustizia Europea n. 2002/2001, che sanzionava il comportamento dell'Italia solo nella parte in cui prevedeva che fosse possibile espletare l'attività di odontoiatra, con l'annotazione nell'albo di quei medici che avessero una specializzazione di odontoiatria della durata di anni tre e non di quelli che fossero in possesso di un diploma di specializzazione quinquennale, post-laurea, come appunto il ricorrente che aveva una specializzazione in chirurgia maxillo-facciale, che attiene sempre alla materia odontoiatrica; che sulla base di tale considerazione, tenuto conto del corso di studi effettuati da esso ricorrente, proprio sulla base del corso di studi effettuati da esso ricorrente e di quanto disposto dall'art. 5 della l. 409/1985, in vigore ancora alla data della decisione dell'ordine dei medici (27.1.2003), sulla base di principi esposti dalla sentenza della Corte di Giustizia, non poteva essere negata l'annotazione richiesta.

In ogni caso ritiene il ricorrente che la sentenza della Corte di giustizia suddetta non rientrava tra quelle che hanno immediata efficacia nel nostro ordinamento, non consentendo la disapplicazione delle leggi interne vigenti nei singoli Stati; che fino alla presente decisione l'Ordine dei medici di Milano aveva provveduto all'accoglimento delle domande di annotazioni similari a quelle del ricorrente; che tanto determinava una disparità di trattamento, in violazione degli artt. 1, 3 e 97 Cost..

3. Ritiene questa Corte che il motivo di ricorso è infondato.

Quanto alla censura contenuta nella seconda parte del primo motivo, secondo cui in altri casi l'Ordine aveva provveduto all'annotazione, anche successivamente alla sentenza della Corte di giustizia e che tale comportamento darebbe luogo a disparità di trattamento, la censura è infondata, in quanto la decisione deve essere esatta in sé, in relazione alla normativa applicabile, mentre il precedente contrario non ha forza vincolante.

4.1. Va poi esaminata la seconda censura contenuta nel ricorso, attinente alla valenza delle sentenze della Corte di Giustizia. La Corte giustizia delle Comunità Europee, sez. 5^a, 29/11/2001, n. 202, ha statuito che la Repubblica italiana, avendo previsto un secondo sistema di formazione per l'accesso alla professione di odontoiatra non conforme dalla direttiva del consiglio 25 luglio 1978 n. 78/687/Cee, concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative per le attività di dentista, è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza della suddetta direttiva.

4.2. Il 25 luglio 1978, il consiglio delle comunità europee emise due direttive, la n. 686 concernente il reciproco riconoscimento dei diplomi, certificati ed altri titoli di dentista e comportante misure destinate ad agevolare l'esercizio effettivo del diritto di stabilimento e di libera prestazione dei servizi (direttiva sul riconoscimento) e la n. 687 concernente il coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative per le attività di dentista (direttiva sul coordinamento). L'art. 1, n. 1, della direttiva sul coordinamento subordina l'accesso all'attività di dentista al possesso di un diploma, certificato o altro titolo previsto dall'art. 3 della stessa direttiva, comprovante che l'interessato ha acquisito, nel corso dell'intero ciclo di formazione, le cognizioni e l'esperienza adeguate prescritte dalla direttiva sul coordinamento;

La legge 24 luglio 1985, n. 409, per adeguare l'ordinamento nazionale al diritto comunitario, istituì la categoria professionale degli odontoiatri ed il relativo albo, al quale hanno diritto di essere iscritti i laureati in odontoiatria ed i laureati in medicina con specializzazione in odontoiatria (art. 1 e 4, primo e secondo comma, della legge). E' prevista l'incompatibilità tra l'iscrizione all'albo degli odontoiatri e l'iscrizione ad ogni altro albo professionale (art. 4, terzo comma), ma i medici con specializzazione in odontoiatria possono essere iscritti all'albo dei medici- chirurghi; con apposita annotazione riguardante la specifica specializzazione, conservando il diritto all'esercizio della professione di odontoiatra (art. 5).

L'ordinamento statale e quello comunitario sono distinti ed al tempo stesso coordinati secondo la ripartizione di competenze stabilita dai trattati istitutivi delle comunità, ora Unione Europea (v. Corte Cost. 8 giugno 1984, n. 170; Corte Cost. 11 luglio 1989, n. 389; Corte Cost. 18 aprile 1991, n. 168).

4.3. Nelle materie in cui sono competenti gli organi della Comunità, le norme comunitarie prevalgono su quelle statali. Il fondamento della diretta applicazione del diritto comunitario in Italia si rinviene essenzialmente - anche se, secondo alcuni, che richiamano anche l'art. 10, non esclusivamente - nell'art. 11 della Costituzione, la cui seconda parte stabilisce che l'Italia "consente, in condizioni di parità con gli altri Stati, alle limitazioni di sovranità necessarie ad un ordinamento che assicuri la pace e la giustizia fra le Nazioni; promuove e favorisce le organizzazioni internazionali rivolte a tale scopo" (v., oltre quelle già citate, Corte Cost. 27 dicembre 1973, n. 183).

Il contrasto tra norme statali e disciplina comunitaria non dà luogo all'invalidità o alla illegittimità delle prime, ma comporta la loro disapplicazione o meglio, sotto un profilo prettamente terminologico, alla loro "non applicazione", potendo richiamare il vocabolo "disapplicazione", per il suo significato tecnico nel nostro ordinamento, aspetti, inesistenti, di illegittimità dell'atto (v. Corte Cost. n. 168/91 cit.).

A tale orientamento la Corte è pervenuta abbandonando quello originario secondo il quale le norme comunitarie abrogavano le norme statali incompatibili preesistenti e potevano determinare l'illegittimità costituzionale di quelle sopravvenute per violazione dell'art. 11 Cost. (v.

Corte Cost. n. 232/75 e n. 163/77). 4.4. Secondo l'orientamento più recente, l'effetto connesso alla vigenza della norma comunitaria "è perciò quello, non già di caducare, nell'accezione propria del termine, la norma interna incompatibile, bensì di impedire che tale norma venga in rilievo per la definizione della controversia innanzi al giudice nazionale" (v. Corte Cost. n. 170/84 cit., Cass. S.U. 13.2.1998, n. 1512). L'interpretazione del diritto comunitario, con efficacia vincolante per tutte le autorità (giurisdizionali o amministrative) degli Stati membri, anche ultra partes compete alla Corte di Lussemburgo. "Poichè ai sensi dell'art. 164 del Trattato spetta alla Corte di giustizia assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del medesimo trattato, se ne deve dedurre che qualsiasi sentenza che applica e/o interpreta una norma comunitaria ha indubbiamente carattere di sentenza dichiarativa del diritto comunitario, nel senso che la Corte di Giustizia, come interprete qualificato di questo diritto, ne precisa autoritariamente il significato con le proprie sentenze e, per tal via, ne determina, in definitiva, l'ampiezza e il contenuto delle possibilità applicative".

Ed in precedenza era stato affermato che "esigenze fondamentali di eguaglianza e di certezza giuridica postulano che le norme comunitarie - non qualificabili come fonte di diritto internazionale, nè di diritto straniero, nè di diritto interno dei singoli Stati - debbano avere piena efficacia obbligatoria e diretta applicazione in tutti gli Stati membri, senza la necessità di leggi di recezione e adattamento, come atti aventi forza e valore di legge in ogni Paese della Comunità, si da entrare ovunque contemporaneamente in vigore e conseguire applicazione uguale ed uniforme nei confronti di tutti i destinatari" (v. Corte Cost. n. 183/73 richiamata da Corte Cost. n. 170/84).

4.5. E' alla stregua dei principi appena ricordati che si attribuisce alle sentenze della Corte di Giustizia il valore di ulteriore fonte del diritto comunitario, non nel senso che esse creino ex novo norme comunitarie, bensì in quanto ne indicano il significato ed i limiti di applicazione, con efficacia erga omnes nell'ambito della Comunità. Tale efficacia va riconosciuta a tutte le sentenze della Corte di Giustizia, sia pregiudiziali ai sensi dell'art. 177 del Trattato (Corte Cost. n. 113/85), sia che siano emesse in sede contenziosa ai sensi dell'art. 169 dello stesso Trattato (Corte Cost. n. 389/89, come la precedente richiamate da Corte Cost. n. 168/91). La declaratoria dell'inadempimento, da parte di uno Stato membro, degli obblighi comunitari ad esso imposti implica, sia per le autorità giudiziarie sia per quelle amministrative del medesimo Stato membro, il divieto assoluto di applicare il regime legale interno dichiarato incompatibile con la disciplina comunitaria (Corte di Giustizia delle Comunità Europee 19 gennaio 1993 causa C-101/91). 4.6. Da ciò consegue che correttamente la sentenza impugnata ha ritenuto di dovere disapplicare, sulla base della sentenza della Corte di Giustizia n. 202 del 2001, l'art. 5 della legge n. 409 del 1985 5.1. Quanto alla prima parte della censura, secondo cui la decisione impugnata è errata, in quanto la Commissione, proprio in applicazione della sentenza della Corte di giustizia n. 202/2001, avrebbe dovuto ritenere e valutare che, avendo il ricorrente conseguito la specializzazione quinquennale in chirurgia maxillo- facciale, e costituendo essa pur sempre una specializzazione in campo odontoiatrico, aveva diritto all'annotazione nell'albo degli odontoiatri medici, la stessa è egualmente infondata.

Infatti, a parte possibili profili di inammissibilità per novità della censura, poichè in questa sede il ricorrente lamenta che non ai sia tenuto conto di quanto disposto dalla sentenza della Corte di giustizia, mentre nella fase di merito lamentava il contrario e cioè che erratamente detta sentenza era stata ritenuta applicabile, va osservato che la censura è infondata, in quanto essa si fonda sul presupposto che, poichè la durata degli studi per la specializzazione in chirurgia maxillo-facciale ha durata quinquennale e che nel corso degli studi ed esami relativi ve ne sono alcuni di contenuto odontoiatrico, ciò comporta che la predetta specializzazione integri studi odontoiatrici quinquennali di livello universitario, idonei ai fini dell'iscrizione all'albo per l'esercizio dell'attività di dentista.

5.2. Sennonchè osserva questa Corte che proprio l'autonomia tra la odontoiatria e la chirurgia maxillo-facciale, che si manifesta nella diversità di titoli che si conseguono, sulla base dell'ordinamento vigente, a seguito dei relativi studi e corsi, pur potendo alcuni di essi avere contenuto comune, comporta che sia infondato il presupposto su cui detta censura si fonda e cioè sulla perfetta interfungibilità, se entrambi quinquennali, tra un corso universitario di odontoiatria e quello di chirurgia maxillo-facciale. Se ciò fosse vero dovrebbe ritenersi vera anche la reciproca: cioè che l'odontoiatra possa effettuare interventi di chirurgia maxillo- facciale. Invece la comunanza di comuni basi propedeutiche non toglie l'autonomia esistente tra le due professionalità.

6. Il rigetto della suddetta censura comporta anche il rigetto del secondo motivo di ricorso, con cui il ricorrente lamenta laviolazione dell'art. 5 della legge n. 4 09/1985, sotto ulteriore profilo e dell'art. 19 della direttiva 25.7.1925.7.1978 n. 687/CEE, sul presupposto che la specializzazione in chirurgia maxillo-facciale costituisca in sostanza una specializzazione in campo odontoiatrico e quindi, essendo di durata quinquennale, renda possibile l'annotazione nell'albo degli odontoiatri.

7. Con il terzo motivo di ricorso il ricorrente lamenta la violazione dell'art. 5 della legge 409/1985 sotto ulteriore profilo e della legge 241/1990. Lamenta il ricorrente che la decisione impugnata non abbia tenuto conto delle censure, secondo cui la decisione del Consiglio dell'ordine era gravosa per il ricorrente colpevole di aver presentato istanza di annotazione ex art. 5 cit., poche settimane prima della sua abrogazione e di non aver tenuto conto del curriculum del ricorrente.

8. Il motivo è infondato e lo stesso va rigettato. Quanto all'irrelevanza del curriculum degli studi, si è già detto sopra. Quanto alla seconda censura contenuta nel motivo, va osservato che la decisione impugnata chiaramente specifica che la non annotazione nell'albo degli odontoiatri è stata effettuata non per effetto dell'abrogazione dell'art. 5 della legge n. 409/1985, avvenuta solo successivamente all'entrata in vigore dell'art. 13 della legge 3.2.2003, n. 14, ma in applicazione della sentenza della Corte di Giustizia n. 202/2001.

Il ricorso va pertanto rigettato.

Compensa tra le parti costituite le spese di questo giudizio di Cassazione.

P.Q.M.

Rigetta il ricorso.

Compensa tra le parti costituite le spese del giudizio di Cassazione.

Così deciso in Roma, il 10 febbraio 2005.