

Pubblicato il 06/02/2018

N. 00769/2018REG.PROV.COLL.
N. 09267/2017 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

ai sensi degli artt. 38 e 60 c.p.a.

sul ricorso numero di registro generale 9267 del 2017, proposto da Domenico Miceli, rappresentato e difeso dall'Avvocato Maria Beatrice Miceli e dall'Avvocato Guido Corso, con domicilio eletto presso lo studio dello stesso Avvocato Maria Beatrice Miceli in Roma, via Antonio Stoppani, n. 1;

contro

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del Presidente del Consiglio *pro tempore*, Ministero della Giustizia, in persona del Ministro *pro tempore*, nonché Ministero della Salute, in persona del Ministro *pro tempore*, tutti rappresentati e difesi *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato, presso i cui uffici sono domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti di

CEEPS – Commissione centrale per gli esercenti le professioni sanitarie presso il Ministero della Salute, non costituita in giudizio;

Ordine dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri della Provincia di Agrigento, non costituito in giudizio;

dott. Giovanni Leonardi, non costituito in giudizio;

dott. Vito Gaudiano, non costituito in giudizio;

dott. Cosimo Nume, non costituito in giudizio;

dott. Giuseppe Celotto, non costituito in giudizio;

per la riforma

della sentenza breve n. 11271 del 3 novembre 2017 del T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, sez. I, resa tra le parti ai sensi dell'art. 60 c.p.a., concernente l'annullamento, previa sospensione, del Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 dicembre 2016, vistato dalla Corte dei conti nel febbraio 2017, con il quale è stata nominata per un quadriennio la Commissione Centrale per gli esercenti le professioni sanitarie prevista dall'art. 17 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 13 settembre 1946

visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

visti gli atti di costituzione in giudizio di Presidenza del Consiglio dei Ministri, del Ministero della Giustizia e del Ministero della Salute;

viste le memorie difensive;

visti tutti gli atti della causa;

relatore nella camera di consiglio del giorno 25 gennaio 2018 il Consigliere Massimiliano Noccelli e uditi per l'odierno appellante, Domenico Miceli, l'Avvocato Guido Corso e l'Avvocato Maria Beatrice Miceli e per le Amministrazioni appellate, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della Giustizia e il Ministero della Salute, l'Avvocato dello Stato Attilio Barbieri;

sentite le stesse parti ai sensi dell'art. 60 c.p.a.;

ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'odierno appellante Domenico Miceli, un medico chirurgo iscritto all'Ordine dei medici chirurghi e odontoiatri della provincia di Agrigento, è

stato prima sospeso e poi radiato dall'albo in dipendenza di un procedimento penale che si è concluso con la condanna definitiva dell'imputato.

1.1. Il provvedimento di radiazione del 6 marzo 2013, comunicato il 15 marzo successivo, è stato impugnato dall'interessato con ricorso alla Commissione centrale per gli esercenti delle professioni sanitarie (di qui in avanti, per brevità, la Commissione), competente a norma dell'art. 18, lett. a), del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 13 settembre 1946.

1.2. Con la decisione n. 74 del 6 ottobre 2014, depositata il 22 settembre 2015, la Commissione ha respinto il ricorso.

1.3. Contro la decisione è stato proposto ricorso alla Corte di Cassazione che, con l'ordinanza n. 15852 del 26 giugno 2017, lo ha accolto, cassando la decisione impugnata e rinviando la causa alla Commissione in diversa composizione.

1.4. La causa è stata riassunta dall'interessato avanti alla Commissione con ricorso notificato il 30 giugno 2017.

1.5. Il ricorso dell'odierno appellante è stato accolto dalla Corte di Cassazione, al pari di numerosi altri medici colpiti da provvedimenti disciplinari, in applicazione della sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 della Corte costituzionale.

1.6. Con tale pronuncia il giudice delle leggi ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 17, primo e secondo comma, lettere a), b), c), d) ed e) del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946 per via della illegittima composizione della Commissione.

1.7. La composizione della Commissione è stata ritenuta illegittima dalla Corte perché fanno parte dell'organo supremo disciplinare due dirigenti del Ministero della Salute, Ministero che è, a sua volta, parte necessaria del procedimento davanti alla Commissione, come tale legittimato ad impugnarne le decisioni.

1.8. Parimenti, secondo la Corte di Cassazione che ha accolto il ricorso di Domenico Miceli, la decisione assunta dalla Commissione nei suoi riguardi è

nulla perché assunta da un organo che, per scelta legislativa legata alla sua costituzione e composizione, è privo dei requisiti di indipendenza e di imparzialità necessari all'esercizio della funzione giurisdizionale e tale assenza di indipendenza e di imparzialità in alcuni dei suoi componenti si riverbera all'organo nel suo complesso, con la conseguente cassazione della decisione e rinvio della causa *«alla Commissione centrale, diversamente composta»*.

2. Frattanto con un diverso provvedimento e, precisamente, con il d.P.C.M. del 27 dicembre 2016 il Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro della Salute, di concerto con il Ministro della Giustizia, ha proceduto al rinnovo della Commissione centrale nel dichiarato intento di adeguarne la composizione alla sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 della Corte costituzionale.

2.1. Tale provvedimento, una volta depositata, il 26 giugno 2017, l'ordinanza della Corte che ha annullato la destituzione dell'odierno appellante e ha rinviato la causa alla Commissione in diversa composizione, è stato dall'interessato impugnato avanti al T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, sull'assunto che anche la nuova composizione della Commissione, quale risultante dal d.P.C.M. del 27 dicembre 2016, sarebbe sostanzialmente afflitto dai medesimi vizi che avevano indotto la Corte costituzionale a pronunciare la parziale incostituzionalità dell'art. 17 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946 con la sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016.

2.2. Nel primo grado del giudizio si sono costituiti la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della Giustizia e il Ministero della Salute per resistere al ricorso, di cui hanno chiesto la reiezione.

2.3. Il T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, con la sentenza n. 11271 del 13 novembre 2017 resa in forma semplificata ai sensi dell'art. 60 c.p.a., ha respinto il ricorso di Domenico Miceli e ha compensato le spese di lite.

3. Avverso tale sentenza ha proposto Domenico Miceli, articolando quattro motivi di ricorso che saranno qui di seguito distintamente esaminati, e ne ha

chiesto, previa sospensione, la riforma, con il conseguente annullamento del d.P.C.M. del 27 dicembre 2016.

3.1. Si sono costituiti gli appellati Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero della Giustizia e Ministero della Salute per resistere al ricorso, di cui hanno chiesto la reiezione nell'articolata memoria difensiva depositata il 18 gennaio 2018.

3.2. Nella camera di consiglio del 25 gennaio 2018, fissata per l'esame della domanda cautelare proposta dall'appellante, il Collegio, ritenuto di poter decidere la causa in forma semplificata, ai sensi dell'art. 60 c.p.a., e sentiti i difensori delle parti, che sul punto nulla hanno osservato, ha trattenuto la causa in decisione.

4. L'appello di Domenico Miceli è fondato quanto al secondo motivo e, in riferimento ad esso, merita accoglimento per le ragioni che meglio si vedranno.

5. Con il primo motivo di ricorso (pp. 3-6 del ricorso), anzitutto, l'odierno appellante censura la sentenza impugnata per avere respinto il primo motivo dell'originario ricorso, con il quale egli aveva denunciato l'illegittimità del provvedimento impugnato, in relazione agli artt. 108 e 97 Cost., in quanto a suo avviso, una volta annullata dalla Corte costituzionale la disposizione che regolava la composizione della Commissione, per la presenza, all'interno di questa, di due dirigenti del Ministero della Salute e, cioè, di quello stesso Ministero che è parte del giudizio avanti alla Commissione, sarebbe dovuto intervenire il legislatore a dare un seguito alla declaratoria di illegittimità costituzionale e non il Governo, come invece non è accaduto nel caso di specie.

5.1. L'annullamento disposto dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016, ad avviso della sentenza impugnata (che, al riguardo, ha richiamato un precedente dello stesso T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, e cioè la sentenza n. 6839 del 30 maggio 2017), sarebbe stato parziale, sicché la Commissione, organo originariamente composto da nove membri (un

consigliere di Stato, con funzioni di Presidente, un membro designato dal Consiglio Superiore di Sanità, due dirigenti del Ministero della Salute, cinque sanitari liveri professionisti), sarebbe stata ridotta a sette membri, con la eliminazione dei due dirigenti ministeriali e il provvedimento impugnato in primo grado, disponendo il rinnovo della Commissione limitatamente a sette membri, sarebbe perfettamente in linea con la pronuncia del giudice delle leggi.

5.2. Questa motivazione è tuttavia contestata dall'odierno appellante che, in senso contrario, deduce che spetterebbe al legislatore decidere se mantenere in vita, con un'apposita legge, la Commissione, riducendo i suoi membri da nove a sette (sicché solo dopo una legge siffatta, secondo tale tesi, il Governo avrebbe potuto procedere al rinnovo della Commissione), ovvero sopprimere la Commissione, trasferendo la giurisdizione al giudice ordinario o a quello amministrativo, come del resto era avvenuto, in passato, per analoghi casi (come, ad esempio, dopo la sentenza n. 30 del 1967 della Corte costituzionale sulle Giunte provinciali amministrative, alle quali era seguita l'istituzione dei Tribunali Amministrativi Regionali con la l. n. 1034 del 1971, o dopo la sentenza n. 451 del 1989 sulla sezione speciale per i tributi locali, poi assorbita dall'istituzione delle Commissioni tributarie).

5.3. Nel caso di specie l'intervento legislativo, in conseguenza della pronuncia adottata dalla Corte costituzionale, sarebbe mancato e, in sua assenza, non sarebbe potuto intervenire il Governo, con il d.P.C.M. impugnato in primo grado, a rimodellare la composizione della Commissione.

5.4. La censura è priva di pregio.

5.5. È evidente, infatti, come la sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 della Corte costituzionale, nel dichiarare la parziale incostituzionalità dell'art. 17, primo e secondo comma, lettere a), b), c), d) ed e), del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, nelle parti in cui fa riferimento alla nomina dei componenti di derivazione ministeriale, non ha inciso sulla restante composizione della Commissione, quale risultante dal residuo testo legislativo, ridottasi da nove a sette membri,

sicché il d.P.C.M. del 27 dicembre 2016, nel rimodulare la composizione della Commissione in conformità di tale testo, non è affetto da alcun vizio di illegittimità.

5.6. La composizione della Commissione è e continua a rimanere disciplinata, infatti, dall'art. 17 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, senza che sul punto sia necessario, per il suo perdurante funzionamento, alcun intervento normativo a rimodulare la composizione della Commissione, il cui numero si è ridotto da nove a sette membri.

5.7. La scelta di un nuovo intervento legislativo, come si accennerà meglio (v., *infra*, § 9.2.) può forse sembrare opportuna, anche alla luce di una sensibilmente mutata temperie storica che ha visto, già due anni dopo l'istituzione della Commissione nel 1946, l'entrata in vigore della Costituzione, ma non necessaria, allo stato, garantendo l'attuale formulazione dell'art. 17, come inciso dalla sentenza n. 215 del 2016 della Corte costituzionale, un regolare funzionamento della stessa con la composizione di sette e non più di nove membri.

5.8. D'altro canto, ove si dovesse seguire nelle estreme conseguenze la tesi dell'appellante, dovrebbe ritenersi che la sentenza della Corte costituzionale abbia aperto un *vacuum* normativo, ciò che, evidentemente, la stessa sentenza ha escluso nell'intervenire sul testo dell'art. 17, primo e secondo comma, del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946.

5.9. Di qui la correttezza della sentenza impugnata laddove, respingendo la censura sollevata con il primo motivo di ricorso, ha ritenuto che il d.P.C.M. del 27 dicembre 2016 non sia illegittimo nella misura in cui ha fatto solo corretta applicazione del testo di legge, quale risultante dell'eliminazione dell'enunciato normativo – la nomina dei componenti di derivazione ministeriale – ritenuto non conforme ai precetti costituzionali.

6. Con il secondo motivo (pp. 6-7 del ricorso), ancora, l'odierno appellante censura la sentenza del T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, nella parte in cui ha respinto il motivo con il quale esso aveva dedotto che il d.P.C.M. del 27

dicembre 2016, anche ammesso che non fosse necessario – come sostenuto nel primo motivo, sopra respinto – l'intervento legislativo, era tuttavia illegittimo per avere riprodotto ancora una volta il vizio di composizione della Commissione, che aveva indotto la Corte costituzionale ad annullare l'art. 17 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, in quanto aveva stabilito che della nuova Commissione facessero parte due dirigenti del Ministero della Salute, il dott. Giuseppe Celotto, componente effettivo, e il dott. Giovanni Leonardi, componente supplente, ancorché designati dal Consiglio Superiore di Sanità e non più, dopo la sentenza della Corte, dallo stesso Ministero della Salute.

6.1. Il primo giudice, richiamando sinteticamente sul punto la propria giurisprudenza, ha respinto la censura osservando che i due dirigenti – e, per la precisione, direttori generali del Ministero della Salute – sarebbero stati designati non dal Ministero della Salute, ma dal Consiglio Superiore di Sanità ed opererebbero in seno alla Commissione in assenza di qualsivoglia vincolo con il suddetto Ministero, trattandosi di due soggetti scelti tra i membri di diritto del Consiglio Superiore di Sanità, che gode di ampia autonomia, e privi di obblighi di dipendenza funzionale rispetto al Ministero.

6.2. La motivazione del primo giudice, ribadita e ripresa anche dalle Amministrazioni appellate (v., sul punto, p. 6 della loro memoria difensiva), non è tuttavia condivisibile perché, come rileva correttamente l'appellante, il T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, così ragionando ha trascurato di considerare nella sua esatta portata la pronuncia della Corte laddove, nel § 15.4., ha ritenuto di *«decisivo rilievo, soprattutto, la circostanza in forza della quale i citati componenti rimangono incardinati, dopo la designazione, nella stessa amministrazione di riferimento: lo status economico e giuridico del dirigente scelto non muta, infatti, dopo la nomina, nonostante la quale l'attività dello stesso dirigente rimane soggetta anche al controllo disciplinare del Ministero designante»* (sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016).

6.3. Ai fini che qui interessano, pertanto, non appare discriminante la considerazione, esposta dalla sentenza impugnata, che i due dirigenti siano designati dal Consiglio Superiore di Sanità, dotato di ampia autonomia e di cui

essi sono membri di diritto, perché, al di là della formale designazione da parte di detto ente, essi – il punto non è stato contestato dalle stesse Amministrazioni, limitatesi ad affermare, genericamente, che non vi sarebbe loro soggezione sotto il profilo funzionale all'organo governativo – sono e restano soggetti al potere disciplinare del Ministero della Salute, il che equivale ancora una volta a dire che, dietro lo “schermo” della formale distinta designazione da parte del Consiglio Superiore di Sanità quale organo tecnico consultivo del Ministero della Salute ai sensi dell'art. 4 del d. lgs. n. 266 del 1993, *«una delle parti dei giudizi trattati dalla Commissione è legittimata a verifiche disciplinari sul comportamento di uno dei membri del collegio decidente, compresi gli aspetti legati alla partecipazione alla Commissione»*.

6.4. Se così è anche nel caso di specie, come la Corte costituzionale ha stabilito nella sentenza n. 215 del 2016, appare evidente come la presenza dei due dirigenti del Ministero della Salute, per quanto designati dal Consiglio Superiore di Sanità, riproponga sostanzialmente immutati, in via amministrativa, gli stessi vizi già stigmatizzati dalla Corte costituzionale, a livello legislativo, con la conseguenza che la nomina dei dirigenti del Ministero della Salute effettuata con il d.P.C.M., ancorché designati dal Consiglio Superiore di Sanità ai sensi dell'art. 17, comma 1, del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946 nel testo risultante dalla pronuncia citata, è illegittima per l'assenza, ancora una volta e per le stesse ragioni di sostanza evidenziate dalla Corte nella sentenza, delle necessarie garanzie atte ad assicurare, per detti componenti, la loro autonomia decisoria, potendo essi essere anche assoggettati a revoca del loro mandato o, indubabilmente, ad azione disciplinare da parte del Ministero della Salute per eventuali voti o giudizi espressi in seno alla Commissione.

6.5. Ne discende la illegittimità del d.P.C.M. del 27 dicembre 2016 nella parte in cui, su designazione del Consiglio Superiore di Sanità, ha nominato il dott. Giuseppe Celotto componente effettivo e il dott. Giovanni Leonardi componente supplente.

6.6. Della Commissione potranno, e dovranno, fare parte componenti designati dal Consiglio Superiore di Sanità tra i suoi numerosi membri – v., sul punto, l'art. 7, commi 2 e 3, del d.P.R. n. 44 del 28 marzo 2013 e da ultimo, circa la sua composizione, il decreto del 1° dicembre 2017 del Ministero della Salute – che però non siano soggetti al potere disciplinare del Ministero della Salute, in conformità a quanto stabilito alla sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 della Corte costituzionale, sì da assicurare le necessarie garanzie di imparzialità e di indipendenza rispetto al Ministero della Salute nell'esercizio delle proprie delicate funzioni quali componenti della Commissione.

7. Con il terzo motivo (pp. 7-8 del ricorso) l'odierno appellante censura la sentenza impugnata per avere respinto il motivo di doglianza con il quale aveva denunciato la illegittimità del d.P.C.M., laddove esso aveva riconfermato tre componenti della Commissione precedente, il direttore generale, dott. Giuseppe Celotto, e i due medici, il dott. Vito Gaudiano e il dott. Cosimo Nume, senza tuttavia considerare che la medesima sentenza n. 215 del 2016 della Corte costituzionale aveva ritenuto la possibilità di riconfermare i membri della Commissione una ragione di indebolimento della loro indipendenza, potendo spingerli a compiacere l'autorità competente alla designazione o alla nomina e ad assumere per questo, nel giudicare, posizioni che non avrebbe assunto se non avesse potuto confidare nel rinnovo del mandato.

7.1. Il motivo, con le precisazioni che seguono, va respinto.

7.2. In ordine alla nomina del dott. Giuseppe Celotto, anzitutto, il motivo è divenuto improcedibile, per effetto dell'annullamento della nomina di questo per le ragioni sopra chiarite ai §§ 6.4.-6.6., ragioni in sé sufficienti a determinarne la caducazione, con il conseguente venir meno dell'interesse a contestarne la permanenza in Commissione sotto il profilo qui esaminato.

7.3. Quanto alle nomine del dott. Vito Gaudiano e del dott. Cosimo Nume, ancora, il motivo deve essere respinto non tanto o non solo perché, come ha

rilevato il primo giudice, la Corte costituzionale nel dispositivo della sua pronuncia non ha inciso sull'art. 17, comma 5, del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, laddove prevede che i membri della Commissione, che rimangono in carica quattro anni, *«possono essere riconfermati»*, ma perché, proprio avuto riguardo alle motivazioni della sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 sulle quali tanto insiste l'appellante, la questione di costituzionalità dedotta, nel caso di specie, era sicuramente irrilevante.

7.4. Si osservi infatti, sul punto, che i tre membri *erano già stati riconfermati*, come lo stesso appellante ricorda (p. 8 del ricorso), sicché il pericolo qui prospettato per l'autonomia e l'indipendenza della Commissione e, cioè, che la possibilità della loro riconferma nell'incarico indebolisca – e non già, peraltro, *ipso facto* infici – l'autonomia e l'obiettività del loro giudizio, o per la speranza di vedersi riconfermati in ragione di decisioni “gradite” all'Amministrazione designante o nominante o, per converso, per il timore di non vedersi riconfermati in ragione di decisioni “sgradite” a detta Amministrazione, era stato già di fatto scongiurato dalla loro riconferma, proprio ai sensi del contestato art. 17, comma 5, del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946.

7.5. La relativa questione di costituzionalità è dunque del tutto irrilevante, ai fini del presente giudizio, poiché i membri in questione erano stati già confermati e, dunque, non può sussistere alcun pericolo che l'autonomia e l'obiettività del loro giudizio possa essere inficiata, per la considerazione, espressa dalla Corte nel § 14.2. della sentenza n. 215 del 2016, secondo cui la possibilità di riconfermare l'incarico alla scadenza del primo mandato *«sia idonea a rappresentare un filo di collegamento persistente con l'organo competente, destinato a mantenersi costante, in termini di prospettiva, lungo l'intero arco temporale del mandato»*.

7.6. In ogni caso, si deve qui aggiungere, la Corte costituzionale ha ritenuto che la possibilità di riconferma nel mandato sia ragione di *«indebolimento»* dell'indipendenza riferibile al componente della Commissione, appunto, ma non già da sola, e in sé considerata, di mancanza di indipendenza, in quanto,

nel § 15.2. della sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016, ha evidenziato che essa concorre all'interno di un quadro più complessivo, insieme con l'eccessiva ampiezza lasciata alla discrezionalità della nomina ministeriale dei dirigenti, con la revoca del loro mandato possibile anche per l'attività di giudizio interna alla Commissione e, non da ultimo, con la soggezione dei dirigenti stessi al potere disciplinare del Ministero della Salute – che si potrebbe *«prestare a manovre di allontanamento del soggetto interessato destinate a concretare una revoca del mandato tanto implicita quanto indebita»* – a determinare la sostanziale assenza di imparzialità e di indipendenza nei membri della Commissione di designazione ministeriale.

7.7. Non così è, invece, per il dott. Vito Gaudiano e per il dott. Cosimo Nume, che non sono dirigenti del Ministero della Salute, ma professionisti confermabili e confermati dai rispettivi ordini professionali, come hanno correttamente rilevato le Amministrazioni appellate nella loro memoria difensiva (p. 7), né sono assoggettabili all'esercizio del potere disciplinare, da parte del Ministero della Salute, per eventuali giudizi espressi in seno alla Commissione, ma al più soggetti, ai sensi dell'art. 18, lett. b), del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, alla sola verifica domestica della Commissione stessa nei confronti dei *«propri membri professionisti»*, come la stessa Corte costituzionale ha ricordato nel § 16.1. della sentenza n. 215 del 2016.

7.8. Di qui la infondatezza del motivo e della connessa questione di costituzionalità, ad avviso del Collegio, sia per la irrilevanza che per la manifesta infondatezza di questa, ai sensi dell'art. 23 della l. n. 87 del 1953, proprio alla luce di quanto ha chiarito la Corte costituzionale nelle motivazioni, sin qui ampiamente esaminate, della più volte citata sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016.

8. Infine, con il quarto motivo (pp. 9-11 del ricorso), l'odierno appellante ripropone qui la censura di costituzionalità degli artt. 17-19 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, se interpretati nel senso di avere istituito una giurisdizione speciale, in quanto la Commissione sarebbe stata nell'originaria impostazione

normativa del 1946, a suo avviso (e sulla scorta, peraltro, di una autorevole dottrina espressasi in sede di commento alla pronuncia n. 215 del 2016 della Corte), un collegio amministrativo e non già giurisdizionale, successivamente giurisdizionalizzato con il d.P.R. n. 221 del 1959, che ha disciplinato il contenuto del ricorso, la notifica, il deposito, il contraddittorio, l'udienza, etc. (artt. 53-76).

8.1. Il primo giudice ha ritenuto, sul punto, che il regolamento si sia limitato ad attuare le previsioni in punto di giurisdizione già presenti nella disposizione primaria del 1946.

8.2. Ma, osserva l'appellante, se così fosse, la disposizione primaria sarebbe illegittima nella parte in cui rimanda ad un successivo regolamento la disciplina del processo, sottoposta a riserva di legge assoluta ai sensi dell'art. 111 Cost., mentre, se come deduce l'appellante stesso, è il regolamento del 1959 ad avere trasformato, per la prima volta, la Commissione in organo di giurisdizione speciale, allora l'illegittimità costituzionale sarebbe duplice, sia perché esso è stato istituito con regolamento e non con legge sia perché un giudice speciale è stato istituito dopo l'entrata in vigore della Costituzione, in violazione delle forme stabilite dall'art. 102, comma secondo, Cost.

8.3. Il motivo va respinto in quanto la questione di costituzionalità, sollevata in primo grado dall'appellante per asserito contrasto degli artt. 17 e 18 del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946 con gli artt. 24, 102, 103, 113 e 125 Cost., è manifestamente infondata, per le ragioni che seguono.

8.4. Bene ha osservato al riguardo il primo giudice, nel respingere la questione, che, come ha ritenuto la Corte costituzionale nella sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016 alle cui argomentazioni tutte qui giova a questo Collegio ancora una volta richiamarsi, la Commissione costituisce organo di giurisdizione speciale, quanto alle funzioni disciplinari, in ragione di un orientamento consolidato, sia nella giurisprudenza della Suprema Corte di Cassazione che della stessa Corte costituzionale.

8.5. Parimenti, va qui osservato in sintonia con quanto ha rilevato la sentenza impugnata, l'istituzione della Commissione è avvenuta con il più volte richiamato d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, che ha individuato la composizione, la modalità di designazione dei membri e le principali regole di funzionamento dell'organo (art. 17), l'oggetto dell'attività giurisdizionale (art. 18) e le ipotesi di impugnabilità delle decisioni (art. 19).

8.6. Il successivo regolamento di cui al d.P.R. n. 221 del 1959, al capo V, ha solo dato attuazione alle previsioni in punto di giurisdizione già presenti nella disposizione primaria, sicché deve escludersi e deve qui ribadirsi, ancora una volta, che la Commissione possa essere considerata, come è stato prospettato dall'odierno appellante, un giudice speciale istituito per la prima volta, in violazione dell'art. 102 della Costituzione, dopo l'entrata in vigore di questa nel 1948.

8.7. L'esistenza di siffatte disposizioni regolamentari, ha osservato puntualmente la sentenza impugnata, non si pone neppure in contrasto con i principi del giusto processo desumibili dall'art. 111 Costituzione, ove è contemplata una riserva di legge di carattere relativo (*«la giurisdizione si attua mediante il giusto processo regolato dalla legge»*), che è rispettata attraverso l'individuazione, con le richiamate disposizioni di rango legislativo, delle caratteristiche essenziali del procedimento giurisdizionale innanzi alla Commissione.

8.8. Egualmente conforme ai canoni del giusto processo è la circostanza che le decisioni della Commissione possano essere impugnate innanzi alla Corte di Cassazione per motivi attinenti alla giurisdizione ai sensi dell'art. 362 c.p.c., oltre che per violazione di legge ai sensi dell'art. 111, comma settimo, Cost., non sussistendo, all'infuori del processo amministrativo (cfr. art. 125, comma secondo, Cost.), una copertura costituzionale del principio del doppio grado di giurisdizione di merito.

8.9. Le puntuali considerazioni del primo giudice, sul punto, non sono scalfite dalle pur acute considerazioni dell'appellante, che non sono idonee a

rimettere in discussione né la natura giurisdizionale della Commissione, quale riconosciuta e riconoscibile già delle previsioni del d. lgs. C.p.S. n. 233 del 1946, né hanno contestato, nello specifico, le argomentazioni del primo giudice in ordine all'assenza di una riserva assoluta di legge circa la disciplina del processo e circa il carattere attuativo della disciplina regolamentare, introdotta nel 1959, senza, peraltro, poter ravvisare in esse alcuna violazione nemmeno dell'art. VI delle disposizioni transitorie della Costituzione, con la conseguente manifesta infondatezza, che qui si riconferma, della questione di costituzionalità sollevata dall'interessato per i profili in esame.

9. Valga qui solo aggiungere, a fugare qualsivoglia sul punto, che la stessa Corte costituzionale, nella sentenza n. 193 del 9 luglio 2014, ha riconosciuto 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, ha altresì ricordato che *«avverso le decisioni pronunciate dalla stessa è ammesso ricorso per cassazione, ex art. 111, settimo comma, Cost.»*.

9.1. Per quanto, il Collegio ne è consapevole, non siano mancate da parte della dottrina autorevoli voci critiche rispetto alla qualificazione, peraltro ora riconosciuta dal diritto positivo, della Commissione quale organo di giurisdizione speciale, anche in ragione del non uniforme indirizzo interpretativo circa la natura di organo di primo o di secondo grado, deve il Collegio ribadire che la natura giurisdizionale di detto organo non pare possa contestarsi, alla luce di una interpretazione sistematica delle disposizioni dell'ordinamento in materia e, comunque, di quelle già contenute nella disciplina del 1946, e che – come pure tale dottrina ha osservato – il sistema della c.d. giurisdizione professionale rimonta a tempi precedenti alla Costituzione, a tempi, cioè, in cui la disciplina della giurisdizione, per usare le parole di tale dottrina, e la tutela stessa delle situazioni soggettive *«era molto diversa, e certamente rigorosa, rispetto a quella della Carta costituzionale»*.

9.2. In tal senso resta valido l'auspicio, pure formulato dagli interpreti più sensibili al tema, che il legislatore intervenga con una disciplina della materia più moderna, più organica e più rispettosa dei principi costituzionali ed europei, ma allo stato della legislazione vigente, quale rimodulata dalle pronunce della Corte costituzionale, questo Consiglio di Stato non può che applicare detta legislazione, anteriore all'entrata in vigore della Costituzione, in conformità ai superiori principî costituzionali e alla sua interpretazione *secundum Constitutionem* fornita dal giudice delle leggi, completando sul piano della tutela giurisdizionale amministrativa, contro eventuali atti che contro tali principî si pongano, la loro doverosa attuazione, anzitutto quanto alle garanzie di imparzialità e di indipendenza che presidiano l'organo decisionale di giurisdizione speciale.

10. Tanto impone che, per le ragioni esposte, l'appello di Domenico Miceli debba essere parzialmente accolto, con riferimento al secondo motivo, e debba quindi annullato *in parte qua*, ai sensi e per i motivi di cui si è detto, il d.P.C.M. del 27 dicembre 2016, impugnato in primo grado, quanto alla nomina del dott. Giuseppe Celotto, quale componente effettivo, e del dott. Giovanni Leonardi, quale componente supplente della Commissione.

10.1. L'Istituto Superiore di Sanità e la Presidenza del Consiglio dei Ministri provvederanno, nell'ambito delle rispettive competenze, alla designazione e alla nomina di due membri, effettivo e supplente, della Commissione che forniscano, da un lato, per ambito attitudinale, professionalità e competenza e, dall'altro, per l'assenza di qualsivoglia soggezione del proprio *status* economico e giuridico al Ministero della Salute, in sostanziale e non solo formale conformità a quanto ha stabilito la Corte costituzionale nelle motivazioni della sentenza n. 215 del 7 ottobre 2016, le necessarie e sufficienti garanzie di imparzialità e di indipendenza nel proprio operato di componenti della Commissione stessa, quale organo decisionale della giurisdizione speciale in sede disciplinare.

10.2. Nei restanti motivi, sopra respinti, la sentenza impugnata merita invece conferma, anche per le ragioni sopra meglio esplicitate.

10.3. Eventuali pronunce, anche passate in giudicato, in contenziosi analoghi a quello in esame, interamente sfavorevoli ad altri ricorrenti, come, ad esempio, la sentenza n. 6839 del 30 maggio 2017 dello stesso T.A.R. per il Lazio, sede di Roma, pure richiamata dalla sentenza qui impugnata, non si pongono in contrasto con la presente pronuncia, che riguarda soggetto distinto da quelli che hanno preso parte a tali giudizi, e non costituiscono ostacolo alla doverosa attività conformità al *dictum* di questa, nei sensi sopra precisati, da parte delle competenti Amministrazioni.

11. Le spese del doppio grado del giudizio, attesa la novità della questione emersa solo dopo la pronuncia n. 215 del 7 ottobre 2016 della Corte costituzionale, possono essere interamente compensate tra le parti.

11.1. La Presidenza del Consiglio dei Ministri, attesa, comunque, la parziale fondatezza delle ragioni fatte valere nel presente giudizio dall'odierno appellante, deve essere condannata a rimborsargli il contributo unificato corrisposto per la proposizione del ricorso in primo e in secondo grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come proposto da Domenico Miceli, lo accoglie ai sensi di cui in motivazione e per l'effetto, in parziale riforma della sentenza impugnata, annulla *in parte qua* il d.P.C.M. del 27 dicembre 2016, impugnato in primo grado, quanto alla nomina del dott. Giuseppe Celotto, quale componente effettivo, e del dott. Giovanni Leonardi, quale componente supplente.

Conferma nelle restanti statuizioni, anche ai sensi di cui in motivazione, la sentenza impugnata.

Compensa interamente tra le parti le spese del doppio grado del giudizio.

Condanna la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della Giustizia e il Ministero della Salute a rimborsare in favore di Domenico Miceli il

contributo unificato richiesto per la proposizione del ricorso in primo e in secondo grado.

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

Così deciso in Roma, nella camera di consiglio del giorno 25 gennaio 2018, con l'intervento dei magistrati:

Franco Frattini, Presidente

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Massimiliano Nocelli, Consigliere, Estensore

Stefania Santoleri, Consigliere

Giorgio Calderoni, Consigliere

L'ESTENSORE
Massimiliano Nocelli

IL PRESIDENTE
Franco Frattini

IL SEGRETARIO