

**SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE****SEZIONE III CIVILE****Sentenza 12 febbraio 2013, n. 3279**

Omissis ...

**Svolgimento del processo**

1 p. 1. Nel marzo del 2002 quattrocentotrenta medici, che si erano iscritti a scuole di specializzazione anteriormente all'anno accademico 1991/1992, convenivano in giudizio davanti al tribunale di Roma la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca, il Ministero della salute ed il Ministero dell'economia e delle Finanze, assumendo che, in ragione della tardiva e comunque inadeguata trasposizione nell'ordinamento italiano della direttiva comunitaria 75/362, come modificata dalla direttiva 82/76, non avevano potuto beneficiare, durante il periodo di frequenza dei corsi, della remunerazione prevista da esse in favore dei medici specializzati, ed erano rimasti privi degli altri vantaggi riconosciuti da detti. Chiedevano in conseguenza la condanna delle amministrazioni convenute al pagamento, a titolo di responsabilità contrattuale e, se del caso, a titolo di ingiustificato arricchimento, della remunerazione per come prevista dal D.Lgs. n. 257 del 1991, che aveva tardivamente attuato le direttive, nonchè in ogni caso al risarcimento del danno.

Nella costituzione delle amministrazioni convenute, che contestavano la fondatezza della domanda sotto vari profili, nonchè con l'intervento di L.M., altro medico che aveva proposto le stesse domande degli attori, il tribunale, con sentenza del settembre 2005 - pur riconoscendo che le direttive invocate dagli attori non avevano avuto completa ed integrale attuazione, poichè il D.Lgs. n. 257 del 1991, le aveva recepite soltanto per i medici iscritti a scuole di specializzazione a far tempo dall'anno accademico 1991/1992, escludendo invece che ne potessero beneficiare i medici iscritti ad anni accademici anteriori - per quanto ancora interessa: a) rigettava la domanda, che qualificava di natura contrattuale, riguardo all'estensione dei benefici previsti dal detto decreto legislativo, in quanto essi erano collegati alla frequenza di scuole di specializzazione strutturate come previsto dalla direttiva ed implicanti il tempo pieno o, in casi particolari il tempo ridotto;

b) rigettava la domanda alternativa di risarcimento del danno per responsabilità extracontrattuale, reputando il relativo diritto prescritto per decorso della percezione quinquennale; c) rigettava la domanda di ingiustificato arricchimento, reputando carente il requisito della sussidiarietà.

p. 2. Avverso la sentenza veniva proposto un primo appello da parte di tre medici (iscritto al n.r.g. 5665 del 2006), un secondo appello da parte di 341 (e non 337) medici (capofila A.V. ed iscritto al n.r.g. 6386 del 2006), un terzo appello da parte del medico E.C. (iscritto al n.r.g. 6597 del 2006) e un quarto appello da parte del medico A.R. (iscritto al n.r.g. 6641 del 2006). Nella costituzione delle Amministrazioni appellate gli appelli venivano riuniti e la Corte d'Appello di Roma, con sentenza del 15 novembre 2010: aa) rigettava il primo appello, proposto dai medici, R.U., M.A.M. e N. G., nonchè quello proposto da A.R.; bb) accoglieva il secondo appello limitatamente ad alcuni dei medici appellanti e lo rigettava riguardo ad altri, reputando, rispettivamente, che il diritto al

risarcimento del danno, dovuto secondo la qualificazione di cui alla sentenza delle Sezioni Unite di questa Corte n. 9147 del 2009 a titolo di responsabilità contrattuale, riguardo ai primi non fosse prescritto e lo fosse invece riguardo ai secondi, condannando la Presidenza del Consiglio dei Ministri al pagamento a favore dei primi dell'importo di Euro 11.103,82 "per ogni anno di frequenza del corso di specializzazione da parte di ciascuno" di essi "oltre rivalutazione monetaria dalla data di conseguimento del diploma da parte di ciascuno fino alla data della sentenza gli interessi legali da calcolarsi dalla data del conseguimento del diploma fino alla data della sentenza sulla media risultante dall'importo di Euro 11.103,82 con quello rivalutato in favore di ciascuno", nonché "sugli importi rivalutati alla data della scadenza ..., degli interessi legali dalla sentenza al saldo";

cc) rigettava la domanda di quattro medici che avevano proposto il secondo appello, cioè G.D., E.G., I.F. e S.G., perchè essi risultavano aver conseguito una seconda specie di specializzazione in data compresa nel decennio anteriore alla notifica dell'atto di citazione, onde non poteva configurarsi in assenza di specifica prova un diritto al risarcimento del danno degli appellanti; dd) accoglieva anche il terzo appello di E.C. negli stessi termini in cui per taluni medici era stato accolto il secondo appello; ee) accoglieva l'eccezione di difetto di legittimazione passiva proposta dai ministeri, reputando che la pretesa oggetto di lite, qualificata alla stregua della citata sentenza delle sezioni unite, potesse farsi valere soltanto nei confronti dello Stato per violazione degli obblighi su di esso incombenti nei confronti della comunità Europea e quindi contro la sola Presidenza del Consiglio dei Ministri.

2

p. 3. Contro la sentenza ha proposto ricorso per cassazione in via principale la Presidenza del Consiglio dei Ministri sulla base di tre motivi contro " A.V. + altri", senza ulteriori specificazioni, e contro E.C. Il ricorso risulta notificato, come dalla richiesta di notificazione in calce al ricorso, oltre che alla E. separatamente, congiuntamente ai trecentoquarantuno medici, questa volta indicati nominativamente a partire dal capofila A. (e che risultano all'apparenza 343, ma, in realtà, sono 341, essendo stati indicati senza corrispondenza ad alcuno i numeri 26 e 62 nella numerazione), che avevano proposto il secondo appello, mediante un'unica notificazione indirizzata ai loro due procuratori nel giudizio di appello.

La notificazione di questo ricorso principale si è perfezionata dal punto di vista del notificante il 19 e da quello dei destinatari il 20 gennaio 2011.

3.1. Al ricorso principale ha resistito con un proprio controricorso la E.

3.2. Con altro controricorso fra loro congiunto hanno resistito C.C.M., D.A.D., E. G., M.M. ed T.E.. Questo controricorso è stato notificato anche ai tre Ministeri dei quali la Corte territoriale ha negato la legittimazione passiva.

3.3. Con altro controricorso fra loco congiunto e notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, hanno resistito i trentaquattro medici indicati in epigrafe con capofila A.M.R.

3.4. Con altro controricorso fra loro congiunto e notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, hanno resistito altri diciotto medici, indicati in epigrafe con capofila A.S.

3.5. Con altro controricorso fra loro congiunto e notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, hanno resistito i duecento medici indicati in epigrafe con capofila A.V., ivi compreso A.R., che non era stato destinatario del ricorso principale. In detto controricorso costoro hanno svolto ricorso incidentale, basato su cinque motivi.

3.6. Con altro controricorso fra loco congiunto e notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, hanno resistito i trentatre medici indicati in epigrafe con capofila A.D.. In detto controricorso costoro hanno svolto ricorso incidentale, basato su cinque motivi.

3.7. Con separato controricorso, notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, ha resistito A.N., svolgendo anch'essa ricorso incidentale basato su quattro motivi.

3.8. Con altro separato controricorso, notificato anch'esso pure ai detti Ministeri, hanno resistito altri ventidue medici indicati in epigrafe con capofila B.L., svolgendo anch'essi ricorso incidentale basato su quattro motivi. A questo ricorso incidentale gli intimati hanno resistito con controricorso.

4. Un ricorso principale notificato il 28 giugno 2011 è stato in fine proposto dai medici R.U., M.A.M. e N.G. contro la Presidenza del Consiglio dei Ministri ed i Ministeri, sulla base di tre motivi.

5. Sono state depositate memorie dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri in relazione al ricorso da essa proposto dai ricorrenti incidentali che hanno come capofila il dottor A. e dai tre ricorrenti principali successivi.

#### Motivi della decisione

p. 1. Preliminarmente il secondo ricorso principale separatamente proposto va riunito al primo ai sensi dell'art. 335 c.p.c. I ricorsi incidentali, in quanto proposti in senso al primo ricorso principale, vanno trattati congiuntamente ad esso ed al ricorso ad esso riunito.

3 p. 2. Venendo al primo ricorso principale, quello proposto dalla Presidenza del Consiglio dei ministri, il Collegio rileva preliminarmente che tutti e tre i motivi proposti riguardano soltanto la posizione dei medici nei cui riguardi la sentenza impugnata ha riconosciuto fondata la domanda, dopo averla qualificata alla stregua dell'assunto di Cass. sez. un. n. 9147 del 2009, avere, conseguentemente, ritenuto applicabile la prescrizione decennale, averla ritenuta decorrente dalla data del conseguimento del diploma di specializzazione e non ancora consumata alla data di proposizione della domanda stessa, che (alla pagina quindici) viene individuata nell'11 settembre 2002, ancorchè, tuttavia, l'originaria citazione introduttiva del giudizio di primo grado venga indicata, nell'esordio dell'esposizione dello svolgimento processuale nell'8 marzo 2002.

Si tratta dei seguenti medici: A.V., + ALTRI OMESSI.

Il Collegio rileva che la " M.G.B." si identifica con " C.M.G.B.", che come tale è indicata nella richiesta di notificazione del ricorso, figura nella intestazione della sentenza impugnata con l'unico prenome riportato nel dispositivo ed anche nella motivazione della sentenza, ed ha resistito con il controricorso di cui è capofila la dottoressa A.

p. 2.1. Con il primo motivo del ricorso in questione si deduce "violazione e falsa applicazione art. 115 c.p.c.; art. 2697 e art. 2727 e segg. cod. civ.; omessa motivazione circa un fatto decisivo e controverso; art. 360 c.p.c., nn. 3, 4 e 5".

Vi si censura la sentenza impugnata per avere accolto la domanda dei suddetti medici per l'importo di Euro 11.103,82 "per ogni anno di frequenza del corso di specializzazione da parte di ciascuno" (come si legge nel dispositivo), nonostante la previa affermazione, di cui alla motivazione alla pagina diciassette (righe undici-quattordici), che "La somma così determinata dovrà essere corrisposta con riferimento ad ogni anno di specializzazione non essendo possibile determinare in questa sede gli anni di specializzazione da ciascuno frequentati per mancata specificazione di essi nella documentazione depositata".

Si sostiene che, in ragione di tale consapevolezza, la corte capitolina avrebbe dovuto rigettare la domanda dei vecchi medici, in quanto non erano stati dimostrati i presupposti, quando allo

svolgimento e dalla durata del corso di specializzazione. Il giudice d'appello avrebbe dovuto ritenere non provata la domanda.

p. 2.2. Con il secondo motivo si deduce "violazione artt. 2043, 2946, 2947 e 2948 c.c.; D.Lgs. n. 257 del 1991 e L. n. 370 del 1999 - violazione direttive CEE 82/76, 75/363, 93/16, violazione omessa insufficiente contraddittoria motivazione riguardo ad un fatto controverso decisivo; art. 360 c.p.c., nn. 3 e 5".

Vi si censura la sentenza impugnata per avere, una volta condivisa la qualificazione dell'azione e del diritto spettante ai medici alla stregua di Cass. sez. un. n. 9147 del 2009, riconosciuto ai medesimi, pur dichiarando di voler fare applicazione dell'equità, un risarcimento del danno, quantificandolo con riferimento alla remunerazione prevista dal D.Lgs. n. 257 del 1991, anzichè il diritto ad un indennizzo, siccome invece ritenuto da detta decisione.

p. 2.3. Con il terzo motivo si denuncia "violazione e falsa applicazione art. 112 c.p.c. - violazione e falsa applicazione D.Lgs. n. 257 del 1991; L. n. 370 del 1999 - art. 360 c.p.c., nn. 3 e 4".

Si addebita alla sentenza impugnata di avere proceduto ad una illegittima mutatio della domanda originaria, là dove ha riconosciuto ai medici un credito alla stregua dei principi affermati dalla citata sentenza, che essi non avevano mai prospettato nei termini da essa indicati, avendo essi proposto la domanda per ottenere il riconoscimento di una adeguata remunerazione e in termini risarcitori e senza prospettare una perdita di chance.

4

p. 2.4. E' preliminare l'esame del terzo motivo, perchè con esso si deduce che la Corte territoriale sarebbe incorsa in una mutatio libelli e, se ciò fosse vero, ne dovrebbe seguire la necessaria cassazione della sentenza impugnata per ciò solo, con rinvio alla stessa corte d'Appello di Roma, perchè pronunci sulla domanda di cui, ipoteticamente, era stato effettivamente investito e ciò sempre che questa Corte non dovesse ravvisare per pronunciare sul merito di quella domanda, per non essere necessari accertamenti di fatto oppure una situazione in cui si dovesse ravvisare l'estremo per una cassazione senza rinvio.

Il motivo è privo di fondamento.

La stessa Cass. sez. un. n. 9147 del 2009 ebbe ad evidenziare che, di fronte alla varietà delle prospettazioni con le quali i medici specializzati avevano fatto valere la pretesa di vedersi riconoscere benefici in dipendenza dell'inadempimento statutale alla direttiva n. 82/76/CEE, riassuntiva delle direttive n. 75/362/CEE e n. 75/363/CEE, l'esatta qualificazione in iure della pretesa si connota come operazione di mera qualificazione in iure dell'unico diritto soggettivo effettivamente configurabile, che è quello ricostruito in detta sentenza dalle Sezioni Unite. Operazione senz'altro consentita anche d'ufficio al giudice di merito e possibile anche da parte della Corte di Cassazione. Sul punto si veda esaurientemente Cass. n. 25570 del 2011, che fa riferimento al punto 3 della motivazione delle Sezioni Unite, ricorda come il problema fosse stato esaminato sulla sua falsariga da Cass. n. 10813 del 2011.

Ne consegue che applicando alla fattispecie, che vedeva i medici aver proposto la loro pretesa, articolandola in primo luogo come domanda di riconoscimento dell'adeguata remunerazione e dei benefici (idoneità del diploma) direttamente sulla base del D.Lgs. n. 257 del 1991 e in via alternativa, come risulta dalle conclusioni articolate in appello, su specie di domanda di risarcimento dei danni, con commisurazione a quanto previsto da quel D.Lgs. (oltre che, in via

subordinata a titolo di arricchimento senza causa), la Corte territoriale ben poteva sovrapporre la qualificazione dell'azione in termini contrattuali nei sensi indicati dalle Sezioni Unite.

p. 2.5. Può passarsi ora all'esame del primo motivo del ricorso principale in discussione.

Esso è fondato soltanto parzialmente, cioè riguardo con riguardo al vizio ai sensi dell'art. 360 c.p.c., n. 5.

Queste le ragioni.

p. 2.5.1. Preliminarmente, ai fini dello scrutinio del motivo, il Collegio ritiene necessario interrogarsi sul significato del passo motivazionale che con esso si censura e che sopra si è riportato.

Secondo l'esegesi che ne propone la prospettazione della difesa erariale quel passo rivelerebbe che la Corte territoriale non ha trovato riscontro nella documentazione prodotta della durata degli anni di perfezionamento.

Ora, osserva il Collegio che, se tale esegesi fosse corretta, si dovrebbe, pur tuttavia, ritenere che quella Corte abbia inteso affermare che i medici non avevano dimostrato la durata dei corsi di specializzazione e che, tuttavia, essi risultavano in base ad essa aver conseguito la specializzazione. Non si può, infatti, intendere la sopra riportata affermazione come negatoria della dimostrazione della consecuzione della specializzazione stessa.

5

Se ciò è vero, evidentemente la Corte territoriale, avrebbe potuto riconoscere la fondatezza della domanda dei medici, qualificata alla stregua della sentenza delle Sezioni Unite, soltanto per quanto tale dimostrazione implicava. Essendo i corsi di specializzazione notoriamente correlati all'anno accademico, l'esistenza della dimostrazione della consecuzione della specializzazione implicava, invero, che almeno per un anno, evidentemente quello iniziale del corso di specializzazione, il diritto dei medici risultasse dimostrato pienamente. In sostanza, poichè era dimostrata la consecuzione della specializzazione e poichè il relativo corso doveva avere necessariamente avuto almeno un anno iniziale, per questo anno iniziale il diritto risultava senza dubbio dimostrato.

La situazione di mancata dimostrazione della durata del corso avrebbe dovuto allora comportare che il diritto non dovesse riconoscersi per anni ulteriori rispetto al primo, in quanto di essi non risultava fornita la prova.

La soluzione scelta dalla Corte territoriale di condannare al pagamento di un importo per ciascun anno di durata del corso si sarebbe risolta allora in una decisione palesemente errata ma solo parzialmente. Sarebbe stata tale non solo perchè assunta in violazione dell'onere della prova, ma, sotto altro profilo, anche abnorme, se la si considera con riferimento alla naturale vocazione della condanna a dar luogo a titoli esecutivi certi quanto alla misura del diritto riconosciuto e tutelabile con l'azione esecutiva.

L'accertamento del diritto effettuato dalla sentenza risulta, infatti, del tutto indeterminato, sì da contraddire in modo patente la stessa logica della tutela di accertamento, che sta alla base della misura della conseguente condanna. Il motivo prospettato dalla difesa erariale, tuttavia, non sarebbe risultato fondato integralmente, bensì solo parzialmente, atteso che per l'importo corrispondente ad un anno il riconoscimento di fondatezza della domanda risulterebbe giustificato.

p. 2.5.2. Va avvertito che, se l'affermazione della sentenza impugnata della mancanza di dimostrazione della durata dei corsi fosse da intendere nel senso ipotizzato dalla difesa erariale, ne seguirebbe un'altra implicazione.

I medici di cui trattasi, ove si fosse trattato di un'affermazione erronea, per esservi invece nella documentazione la prova della durata dei corsi, sarebbero stati interessati a censurarla, essendosi visti riconoscere la domanda in modo inadeguato, per la sua indeterminatezza, salvo il profilo indicato, quello del primo anno di corso, e, quindi, per la dannosa prospettiva di non potersene valere in via esecutiva o di potersene valere con il concreto pericolo di contestazioni.

La censura, però, si sarebbe dovuta necessariamente estrinsecare, da parte loro con il mezzo della revocazione ordinaria per errore di fatto ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4, ove, al contrario di quanto ritenuto dalla sentenza impugnata, in atti vi fosse stata la prova della durata dei corsi.

L'affermazione, infatti, avrebbe avuto tenore tale da risolversi nella supposizione erronea dell'inesistenza di un fatto, la dimostrazione della durata dei corsi seguiti nella documentazione prodotta dai medici, inoppugnabilmente escluso dal contenuto di detta documentazione. Infatti, là dove la sentenza ha affermato che non era "possibile determinare in questa sede gli anni di specializzazione da ciascuno frequentati per mancata specificazione di essi nella documentazione depositata", avrebbe enunciato di avere percepito che in tale documentazione non risultava la durata dei corsi e, quindi, un fatto negativo. Ove, invece, dalla documentazione la durata fosse risultata, cioè fosse emerso il fatto positivo della durata del corso per ognuno dei medici, è palese che la Corte territoriale sarebbe incorsa nella supposizione dell'inesistenza di un fatto la cui verità risultava positivamente stabilita per effetto delle risultanze della documentazione.

6

Nessuno dei medici contro i quali è stato proposto il ricorso principale in relazione all'indeterminato diritto riconosciuto dalla sentenza impugnata ha proposto, peraltro, revocazione ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4, ancorchè nei loro controricorsi essi stessi - tranne la E. - sorprendentemente assumano l'errore di fatto (controricorso C. ed altri, p. 18; controricorso A. e altri, p. 21; controricorso A. e altri, p. 19; controricorso A., p. 17).

E, pertanto, sul punto si sarebbe formata cosa giudicata interna e non sarebbe, dunque, possibile tornare in questa sede. Il che comporterebbe che il primo motivo del ricorso principale della Presidenza del Consiglio dei ministri dovrebbe essere giudicato nel presupposto della incontrovertibilità dell'inesistenza della dimostrazione della durata dei corsi da parte dei medici contro i quali il ricorso è stato proposto, nonostante quella inesistenza.

p. 2.5.3. Va avvertito ancora che, ove non fosse vero - per assurdo - che l'affermazione della Corte territoriale (intesa nel senso ipotizzato dalla difesa erariale) dovesse censurarsi con il rimedio della revocazione, in quanto, ad esempio, fosse stata correlata a punto controverso fra le parti, sul quale la sentenza avrebbe pronunciato, le conseguenze non sarebbero state stesse, cioè sempre quelle dell'esistenza del giudicato interno.

Invero, l'affermazione, per le ragioni indicate sopra censurabile da parte dei medici de quibus, avrebbe allora dovuto esserlo con il rimedio del ricorso incidentale per cassazione, che nessuno dei medici contro i quali è diretto il ricorso principale in esame, ivi compresa la E., ha, però, proposto sul punto. Essi si sono limitati ad enunciare come ragione di resistenza all'avverso ricorso che dalla documentazione (peraltro non meglio specificata, salvo dalla E., come si dirà) prodotta si evinceva la durata dei corsi di ognuno.

Con riferimento al controricorso di quest'ultima, il Collegio rileva che il punto oggetto del primo motivo viene discusso soltanto nell'attività di resistenza al ricorso avversario e non viene fatto oggetto di motivo del ricorso incidentale, chiedendosi la cassazione della sentenza sul punto. Ove, per assurdo, tralasciando questa circostanza, quella discussione fosse interpretabile come propositiva di ricorso incidentale, si dovrebbe, d'altronde, rilevare che l'ipotetico motivo sarebbe inammissibile per violazione dell'art. 366 c.p.c., n. 6, atteso che si fonda su due documenti, indicati come "doc. 2 "Attestato" e 3 "Regolamento", che si dicono allegati "ai fascicoli di primo e secondo grado", ma dei quali non si specifica il modo ed il momento di produzione nel giudizio di merito, come richiesto da detta norma: Cass. nn. 28547 del 2008, 7161 del 2010 e 22726 del 2011).

p. 2.5.4. La sentenza impugnata, seguendo l'esegesi della sentenza impugnata proposta dalla difesa erariale, al lume di quanto s'è venuto considerando, quanto ai medici indicati nel dispositivo a partire da A.V. fino a V.C. (intendendosi fra essi il riferimento a " M.G.B." come relativo a " C.M.G.B."), nonché quanto alla E., dovrebbe, in definitiva, in parziale accoglimento del motivo in esame, essere cassata riguardo alla statuizione che ha condannato la Presidenza del Consiglio dei ministri al pagamento della somma di Euro 11.103,82 per più di un anno per ciascuno dei medici.

p. 2.5.5. Ritiene, tuttavia, il Collegio che l'esegesi proposta dalla difesa erariale riguardo alla ricordata affermazione della sentenza impugnata non sia corretta, poichè il tenore delle espressioni con cui essa è articolata non sottintende in modo chiaro che la Corte territoriale abbia inteso affermare che i medici di cui si discorre non avevano provato la durata del loro corso di specializzazione.

7

Se così fosse stato, la Corte non avrebbe potuto e dovuto dire che non era "possibile determinare in questa sede gli anni di specializzazione da ciascuno frequentati per mancata specificazione di essi nella documentazione depositata", bensì avrebbe dovuto affermare che i medici di cui trattasi non avevano provato la durata del loro corso di specializzazione.

Non solo: l'affermazione di cui al passo riportato viene inspiegabilmente formulata in chiusura della motivazione, successivamente alla individuazione della parametrizzazione del diritto riconosciuto al D.Lgs. n. 257 del 1991 e, quindi, all'operazione di individuazione delle conseguenze giuridiche della ricostruzione del fatto. Il che, se si intende il passo nel senso voluto dalla Presidenza del Consiglio, evidenzia una singolare inversione dell'ordine logico del processo decisionale che esige prima l'attività di ricostruzione del fatto e, quindi, quella di qualificazione giuridica.

Inoltre, il dire che non è "possibile determinare in questa sede gli anni di specializzazione", se apprezzato congiuntamente alla genericità del riferimento alla documentazione depositata, alimenta nel lettore, data la relatività del riferimento alla sede, l'idea che la Corte territoriale abbia inteso, inammissibilmente, eludere l'onere di indicare con riguardo a ciascun medico per quanti anni l'importo era riconosciuto rimandandolo ad un inammissibile, perchè indeterminato, riferimento alla documentazione, appunto esaminata in altra sede (quella dell'esecuzione o quella dell'adempimento spontaneo).

Sicchè, in buona sostanza, sussiste una oggettiva situazione di dubbio che il passo motivazionale si sia concretato in una chiara affermazione della mancata prova del numero di anni di durata del corso frequentato da parte di ciascun medico.

Tanto più nell'assoluta mancanza di evocazione da parte della ricorrente di una sua allegazione, specie in vista della discussione, dell'esistenza di una situazione di mancata dimostrazione della durata dei corsi (avendo Essa solo detto che nella comparsa di appello ebbe a sottolineare "il

dovere del giudice di verificare che le affermazioni di controparte fossero supportate da un adeguato corredo probatorio").

Con la conseguenza che cade anche la prospettiva di intendere la parte di motivazione di cui si discorre come censurabile sub specie della revocazione ordinaria alla stregua dell'art. 395 c.p.c., n. 4 e ciò perchè non è possibile ritenere - con quel grado di certezza che è immanente ad un'affermazione suscettibile di essere denunciata con la revocazione ai sensi dell'art. 395 c.p.c., n. 4 - che essa si sia risolta nella supposizione dell'inesistenza di un fatto che invece - in ipotesi da sostenersi da chi l'avesse voluta oppugnare - risulterebbe esistente in atti. Si è in presenza di una motivazione che in realtà, per quanto osservato non appare correlata ad una "fatto" chiaramente individuato, o meglio non risulta diretta a fare una chiara affermazione circa di esso agli effetti dell'onere della prova.

Sulla base di tali rilievi ritiene allora il Collegio che il passo motivazionale censurato non si presti in modo certo ad una lettura come quella proposta dalla ricorrente e, quindi, che il motivo non sia fondato, là dove ha evocato una violazione della regola di giudizio di cui all'art. 2697 c.c. (che è l'unica fra le norme indicate che alla proposta lettura ed al finalismo del motivo appare pertinente).

p. 2.5.6. Il motivo è, viceversa, fondato là dove si duole della motivazione alla stregua dell'art. 360 c.p.c., n. 5, perchè Soggettiva incertezza riscontata nel passo motivazionale in discorso si risolve nella constatazione che la motivazione risulta sostanzialmente omessa, perchè non è chiaramente intellegibile se si sia espressa - sul punto della dimostrazione della durata del corso di specializzazione - nell'uno o nell'altro dei sensi indicati.

8

In accoglimento del primo motivo del ricorso principale la sentenza impugnata dev'essere cassata, essendo necessario che si rinnovi la motivazione sul punto, il che dovrà avvenire sulla base delle emergenze degli atti e segnatamente per ciascun medico di quanto da ognuno risulti dimostrato circa la durata del corso di specializzazione e, ove per qualcuno di essi la dimostrazione di tale durata non risultasse sulla base di tale mancata dimostrazione e delle conseguenze in iure che ne potranno derivare, anche considerando l'eventuale dimostrazione del conseguimento della specializzazione. E, naturalmente, considerando l'accoglimento del secondo motivo di cui si passa a dire.

p. 2.6. Anche il secondo motivo del ricorso principale in esame è fondato. Con sentenza n. 1917 del 2011 questa Corte, all'esito di una motivazione che costituisce l'approdo di una serie di decisioni precedenti successive all'inquadramento della pretesa degli specializzandi per l'inadempimento delle note direttive, ha espresso il seguente principio di diritto: "In tema di risarcimento dei danni per la mancata tempestiva trasposizione delle direttive comunitarie 75/362/CEE e 82/76/CEE in favore dei medici frequentanti le scuole di specializzazione in epoca anteriore all'anno 1991, deve ritenersi che il legislatore - dettando la L. 19 ottobre 1999, n. 370, art. 11, con la quale ha proceduto ad un sostanziale atto di adempimento parziale soggettivo delle citate direttive - abbia palesato una precisa quantificazione dell'obbligo risarcitorio da parte dello Stato, valevole anche nei confronti di coloro i quali non erano ricompresi nel citato art. 11. A seguito di tale esatta determinazione monetaria, alla precedente obbligazione risarcitoria per mancata attuazione delle direttive si è sostituita un'obbligazione avente natura di debito di valuta, rispetto alla quale - secondo le regole generali di cui agli artt. 1219 e 1224 cod. civ. - gli interessi legali possono essere riconosciuti solo dall'eventuale messa in mora o, in difetto, dalla notificazione della domanda giudiziale".

Le ragioni che hanno portato all'affermazione del ricordato principio di diritto sono state ribadite da Cass. n. 5533 del 2012, che ne ha, in particolare, claris verbis, affermato la validità anche con

riferimento al danno da perdita di cd. chance astratta della possibilità di conseguire un diploma idoneo alla stregua di quanto imposto dal non attuato diritto comunitario.

In particolare, nella detta sentenza il criterio di liquidazione commisurato al D.Lgs. n. 257 del 1991, come ogni altro è stato disatteso, nuovamente riprendendo le ragioni di Cass. n. 1917 del 2012 e, quindi, soffermandosi sul problema del danno da perdita della idoneità del diploma in astratto.

Si è, in particolare osservato (si riporta di seguito la motivazione, che a sua volta richiama quella della sentenza n. 1917 del 2012):

9 ""Questo criterio di liquidazione n.d.r.: id est quello ex D.Lgs. n. 257 del 1991 non è condivisibile. Queste le ragioni, che sono state già esposte da questa Sezione nella sentenza n. 1917 del 2012. Nella detta sentenza è stato osservato quanto segue: "... Va rilevato che, con riferimento a una fattispecie nella quale il giudice di merito aveva ritenuto direttamente estensibile la disciplina della L. n. 370 del 1999 agli specialistizzandi da essa non contemplati, venutisi a trovare in condizioni tali che se le note direttive fossero state adempiute, avrebbero potuto beneficiare del riconoscimento di una remunerazione per lo svolgimento del corso di specializzazione in condizioni conformi a quanto imposto dal diritto comunitario, questa Sezione ha già avuto modo di affermare il seguente principio di diritto: In tema di corresponsione di borse di studio agli specialistizzandi medici ammessi alle scuole negli anni 1983-1991, la L. 19 ottobre 1999, n. 370, art. 11 pone delle condizioni dettagliate per il riconoscimento del relativo diritto, coerenti con le corrispondenti disposizioni delle direttive n. 75/362/CEE e n. 82/76/CEE, così da doversi applicare retroattivamente a tutti coloro che si sono trovati nella situazione contemplata dal medesimo art. 11, in quanto la più idonea al raggiungimento dello scopo di attuare le citate direttive a far tempo dalla scadenza del termine dato allo Stato per la relativa trasposizione (nella specie, 31 dicembre 1982).

Non trova, invece, giustificazione, alla luce del diritto comunitario, la limitazione del riconoscimento operata dallo stesso art. 11 in favore dei destinatari delle sentenze passate in giudicato emesse dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio, sicchè, sotto questo specifico profilo, la disciplina è disapplicabile, in quanto essa subordina il riconoscimento, in ambito interno, di un diritto attribuito ai singoli da direttive comunitarie a condizioni (quella di aver adito l'autorità giudiziaria ed aver ottenuto una sentenza favorevole addirittura ancor prima dell'emanazione della Legge di trasposizione) non contemplate da tali direttive. (Cass. n. 17682 del 2011).

Successivamente, sempre questa Sezione, scrutinando questa volta un ricorso che si innestava su uno svolgimento del giudizio di merito che aveva visto atteggiarsi la pretesa dei medici specialistizzandi sub specie risarcitoria, ha affermato che In tema di risarcimento dei danni, per la mancata tempestiva trasposizione delle direttive comunitarie 75/362/CEE e 82/76/CEE (in materia di adeguata remunerazione della formazione dei medici specialistizzandi), in favore dei medici frequentanti le scuole di specializzazione in epoca anteriore all'anno 1991, la relativa liquidazione non può che avvenire sul piano equitativo, secondo canoni di parità di trattamento per situazioni analoghe, dovendo utilizzarsi come parametro di riferimento le indicazioni contenute nella L. 19 ottobre 1999, n. 370, con cui lo Stato italiano ha proceduto ad un sostanziale atto di adempimento parziale soggettivo nei confronti di tutte le categorie astratte in relazione alle quali, dopo il 31 dicembre 1982, si erano potute verificare le condizioni fattuali idonee all'acquisizione dei diritti previsti dalle citate direttive comunitarie e che non risultano considerate nel D.Lgs. 8 agosto 1991, n. 257. (Cass. n. 23275 del 2011). Come si vede il punto di approdo della individuazione del criterio di liquidazione del danno nell'uno e nell'altro caso è stato il medesimo, cioè il riferimento agli importi indicati dalla L. n. 370 del 1999.

p. 7.2.1. A questo approdo il Collegio intende dare continuità e farne affermazione in linea generale sulla base dei seguenti rilievi, che si riferiscono alla pretesa risarcitoria che individui il danno non solo nella mancata consecuzione della adeguata remunerazione, ma anche sotto altri possibili profili derivanti dall'inidoneità del diploma sul piano comunitario.

Punto di partenza dev'essere la constatazione che, giusta la costruzione della fattispecie risarcitoria nei sensi indicati dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 9147 del 2009, il diritto al risarcimento del danno, spettante agli specializzandi in relazione alla perdita della remunerazione e degli altri vantaggi che essi avrebbero potuto conseguire per il caso che la normativa comunitaria fosse stata adempiuta e fosse stata loro assicurata la possibilità di seguire corsi conformi ad essa, ha natura di credito di valore, sia pure originante da responsabilità contrattuale (nel senso specificato dalle sentenze gemelle).

La giurisprudenza di questa Sezione nelle sentenze gemelle ha, come si è visto, riconosciuto che fino all'emanazione della L. n. 370 del 1999 l'obbligo risarcitorio, pur insorto con riguardo alle posizioni dei singoli che si erano venuti a trovare nella condizione di fatto che avrebbe dato diritto al beneficio ricollegato all'attuazione delle direttive, si era connotato come un obbligo di natura permanente fino al momento dell'entrata in vigore della L. n. 370 del 1999, con la conseguenza che il corso della prescrizione non era iniziato prima di quel momento. In ordine al momento di insorgenza dell'obbligo risarcitorio, sempre le dette sentenze avevano sottolineato che esso si doveva rinvenire, peraltro, non già con riferimento al momento di verifica della situazione di fatto che a direttive adempite avrebbe giustificato la corresponsione della remunerazione e la consecuzione degli altri vantaggi, bensì solo dal momento della sopravvenienza della nota sentenza comunitaria sul caso F. Le sentenze gemelle, infatti, avevano sottolineato quanto segue: il dictum della sentenza (poi ribadito qualche anno dopo dalla sentenza (OMISSIS)), attesa l'efficacia vincolante nell'ordinamento interno della decisioni della Corte di Giustizia in guisa sostanziale di una vera e propria fonte del diritto oggettivo, ha avuto l'efficacia di introdurre nell'ordinamento italiano (come in buona sostanza hanno affermato le Sezioni Unite) una particolare fonte di obbligazioni risarcitorie, il cui fatto costitutivo è l'inadempienza ad una direttiva di quel contenuto. Ne deriva che solo dalla pubblicazione della sentenza F. le situazioni fattuali degli specializzandi che avevano conseguito il diploma dopo il 31 dicembre 1982 a seguito di un corso che, in base alle note direttive avrebbe giustificato l'attribuzione dei diritti da esse previste, sono state giuridificate nel nostro ordinamento come idonee a giustificare l'obbligo risarcitorio.

L'assunto, naturalmente, vale per qualsiasi ipotesi di inadempienza a direttive di contenuto sufficientemente specifico nell'attribuzione di diritti da giustificare l'obbligo risarcitorio, verificatasi anteriormente alla sentenza F.. ... Potrebbe addirittura sostenersi che, essendosi la giurisprudenza comunitaria definitivamente assestata, dopo l'irruzione della sentenza F. nei suoi esatti termini soltanto con la sentenza (OMISSIS), come non manca di rilevare la dottrina quando deve individuare i caratteri dell'obbligo risarcitorio, addirittura solo dalla data di quella sentenza l'obbligo sia insorto nell'ordinamento italiano ... Il diritto degli specializzandi, infatti, si potrebbe dire sorto addirittura soltanto dall'ottobre del 1996.

Ora, sopravvenuta la L. n. 370 del 1999, si è verificata nell'ordinamento, secondo la giurisprudenza inaugurata dalle sentenze gemelle, innanzitutto una situazione nella quale la permanenza dell'obbligo risarcitorio de quo è venuta a cessare, perchè come si rilevò in esse fu chiaro che lo Stato, riconoscendo un risarcimento a taluni specializzandi, appartenenti alle categorie riguardo alle quali non aveva operato la tardiva attuazione delle direttive solo de futuro di cui al D.Lgs. n. 257 del 1991, palesò che non vi sarebbe stato più un adempimento spontaneo e che, pertanto, la situazione di inadempimento era diventata ormai stabile. L'obbligo risarcitorio cessò di essere

qualificabile come permanente e divenne un obbligo risarcitorio ormai nella sostanza definitivamente inadempito.

Tuttavia la L. n. 370 del 1999 si caratterizzò anche ulteriormente come un intervento del legislatore italiano che, per i soggetti contemplati, sulla sola condizione dell'essere beneficiari di taluni giudicati, procedette alla quantificazione del dovuto per l'obbligo risarcitorio. Poichè tale obbligo risarcitorio era riferibile anche ai soggetti non contemplati e la relativa quantificazione è avvenuta con un atto legislativo, la posizione degli specializzandi rimasti esclusi, in relazione all'operare del principio di eguaglianza sul piano del diritto interno ed a maggior ragione rispetto alla posizione dello Stato Italiano di fronte all'obbligo comunitario, non ne rimase indifferente, bensì restò anch'essa qualificata come meritevole dello stesso trattamento. L'attività statuale di quantificazione del danno da tardivo adempimento per taluni, in sostanza, non poté che assumere rilievo anche per gli altri soggetti. Si deve allora considerare che la quantificazione assunse anche nei confronti degli specializzandi non contemplati il valore di una sorta di aestimatio dell'obbligo risarcitorio, fatta spontaneamente dallo Stato. Tale aestimatio in certo qual modo operata dallo stesso soggetto debitore non deve sorprendere, perchè dipese dalla particolarità della situazione nascente, secondo la giurisprudenza comunitaria, dall'inadempimento di direttive non self-executing. Essa risultò effettuata dallo Stato quale soggetto obbligato, sul piano dell'ordinamento comunitario, a rimediare alla situazione di inadempimento del diritto comunitario nell'esercizio della sua attività legislativa e, quindi, con necessari riflessi sul piano dell'ordinamento interno riguardo al diritto al risarcimento dei singoli. Si deve allora ritenere che, a seguito della sopravvenienza della L. n. 370 del 1999, stante la identità di posizione degli specializzandi non contemplati rispetto a quelli contemplati dalla legge (identità che, naturalmente va apprezzata con riguardo all'atteggiarsi della loro posizione non già secondo l'ordinamento interno e, quindi, in relazione all'essere essi beneficiari di giudicati amministrativi, bensì in relazione all'ordinamento comunitario), si verificò nell'ordinamento interno una situazione per cui il "valore" dell'obbligo risarcitorio risultò apprezzato dallo Stato italiano nella misura prevista dall'art. 11 della legge stessa. Tale situazione determinava che agli specializzandi non contemplati, i quali erano ormai messi nella condizione di doversi attivare nell'esercizio della pretesa risarcitoria per scongiurare la prescrizione, fosse palesata una precisa quantificazione dell'obbligo risarcitorio da parte dello Stato. Quantificazione che l'ultima proposizione del comma 1 dell'art. diceva comprensiva di interessi e rivalutazione, così rispettando la natura di valore del credito nel procedimento che condusse a una sorta di auto-aestimatio dello Stato legislatore.

11

Ne deriva che, emergendo una precisa quantificazione del valore dell'obbligo risarcitorio, ad essa si doveva e si deve commisurare la pretesa degli specializzandi. E ciò non tanto sulla base di considerazioni equitative, che in relazione alla singola controversia sia dato al giudice italiano di formulare, bensì quale necessario riflesso della facoltà dello Stato di individuare il contenuto economico dell'obbligo risarcitorio per i doveri nascenti dalla ricostruzione operata dalle sentenze sul caso F. e, quindi, sul caso (OMISSIS) e, quindi, dall'ordinamento comunitario. Infatti, la sentenza della Corte di Giustizia sul caso (OMISSIS) ebbe a precisare che in mancanza di norme comunitarie in materia di risarcimento del danno da inadempimento di direttive non self-executing, spetta all'ordinamento giuridico di interno di ciascuno stato membro fissare i criteri che consentono di determinare l'entità del risarcimento, fermo restando che essi non possono essere meno favorevoli di quelli che riguardano reclami analoghi fondati sul diritto interno e che non possono in nessun caso essere tali da rendere praticamente impossibile o eccessivamente difficile il risarcimento. Il che giustifica che, in relazione al noto inadempimento, spettasse allo Stato di determinare l'entità del risarcimento, naturalmente in modo da non renderlo apparente. E gli

importi riconosciuti dalla citata legge non potevano essere riconosciuti tali, tenuto conto della oggettiva risalenza delle situazioni dei soggetti vittima dell'inadempimento.

Tanto comporta che .... la sentenza impugnata debba essere cassata con rinvio nel punto in cui, sulla base dell'erronea applicazione del dies a quo della prescrizione, ha liquidato il danno per la parte di domanda riconosciuta fondata parametrando alle somme di cui al D.Lgs. n. 257 del 1991. E' appena il caso di rilevare che la posizione degli specializzandi rimasti esclusi dal D.Lgs. n. 257 del 1991 in alcun modo poteva essere assimilata a quella degli specializzandi da esso contemplati, per l'assorbente ragione che detto D.Lgs. non solo operava esclusivamente in relazione a situazioni future, cioè per coloro che avessero iniziato il corso di specializzazione nell'anno accademico 1991-1992, e non in relazione a situazioni ormai verificatesi, ma, soprattutto, riguardava soggetti che frequentavano corsi oramai organizzati in conformità a quanto imposto dalla normativa comunitaria, là dove, invece, i corsi frequentati o iniziati anteriormente all'entrata in vigore della disciplina del D.Lgs. erano organizzati secondo il sistema previgente, non conforme al diritto comunitario, il che aveva integrato la situazione di inadempimento statale. Anche la situazione di fatto degli specializzandi esclusi era ontologicamente diversa da quella degli specializzandi a partire dall'anno accademico 1991-1992. Il ragionamento fatto sopra a proposito della L. n. 370 del 1999 circa il valore di aestimatio sotteso alla quantificazione da essa fatta dell'obbligo risarcitorio non potrebbe, dunque, in alcun modo essere giustificato, nè sul piano dell'intentio legis, nè su un piano meramente oggettivo, per quanto concerne gli importi di cui al D.Lgs.. Ed è per questo che non possono avere fondamento i tentativi di utilizzarla - una volta considerato che, trattandosi di direttive non self-executing la normativa statale di adempimento sia necessariamente sul piano comunitario, sia direttamente estensibile ai soggetti esclusi - come parametro di determinazione del quantum del danno.

12

Si deve, dunque, escludere, in particolare che applicare il trattamento di cui alla L. n. 370 del 1999 rispetto al trattamento di cui al D.Lgs. n. 257 del 1991 possa rappresentare un criterio meno favorevole (alla stregua della citata sentenza comunitaria) rispetto a casi analoghi, posto che la situazione degli specializzandi che seguirono i corsi cui non era applicabile il D.Lgs. n. 257 del 1991 non era affatto analoga a quella degli specializzandi che li seguirono. Così come si è dato rilievo ai fini della decorrenza della prescrizione a tale diversità, le si deve dare rilievo ai fini della individuazione del danno risarcibile. p. 7.4. Il Collegio rileva ancora che l'ancoraggio del risarcimento dovuto alle somme indicate dalla L. n. 370 del 1999, art. 11 appare anche giustificato anche alla luce della lettura che di tale norma ebbe a dare il Giudice delle Leggi nella Ordinanza n. 269 del 2005, allorchè, investita della questione di legittimità costituzionale della norma, ebbe ad osservare che "che la L. n. 370 del 1999, art. 11 attuativo dei giudicati, regola però esclusivamente i benefici economici spettanti ai medici ammessi presso le scuole di specializzazione in medicina negli anni 1983-1991". Il che, correlato all'obbligo risarcitorio che con tali benefici si intese assolvere verso i medesimi in quanto contemplati dai giudicati cui la norma si riferiva e ribadito che analogamente dev'essere trattata la condizione di tutti gli altri estranei ai giudicati, non solo rafforza il valore di aestimatio che alla norma si è sopra attribuito, ma conferma anche che l'ammontare del risarcimento (e, quindi, della riparazione) conseguibile è quello ricollegabile ad essa sotto ogni profilo, ivi compreso quello della mancanza nel diploma conseguito delle idoneità che avrebbe avuto quello conforme alla frequenza di un corso rispettoso della normativa comunitaria, attuata de futuro con il D.Lgs. n. 257 n. del 1991. Non a caso la Corte sottolineò che l'art. 11 non ostava a che invece agli specializzandi di cui ai giudicati potesse invece in ipotesi (da verificare dal giudice amministrativo rimettente) spettare, con riferimento a concorsi che richiedevano determinati requisiti per l'attribuzione di certi punteggi, un trattamento simile a quello degli specializzati nei corsi ricaduti sotto la vigenza del D.Lgs. n. 257 del 1991".

p. 4.2.1. Dalla riportata motivazione della sentenza n. 1917 del 2012, le cui considerazioni il Collegio intende qui ribadire emerge che erroneamente la sentenza impugnata ha riconosciuto per ciascuno dei due anni di corso l'importo della borsa di studio di cui al D.Lgs. n. 257 del 1991. L'importo riconoscibile era, invece, quello previsto dalla L. n. 370 del 1999, art. 11. La sentenza impugnata dev'essere, pertanto, cassata sul punto ed il giudice di rinvio provvederà in conformità a tale principio di diritto.

p. 4.2.2. Il Collegio ritiene necessario anche individuare le modalità con cui dovranno essere liquidati gli accessori sull'importo dovuto per i due anni di corso ed anche all'uopo intende ribadire i principi già affermati dalla sentenza n. 1917 del 2012, nei termini seguenti:

"Al riguardo va considerato che, per effetto della L. n. 370 del 1999, l'aestimatio dell'obbligo risarcitorio da parte del legislatore italiano si risolse in una attività di vera e propria autoliquidazione (consentita, come s'è visto, dato che lo Stato poteva nella sua qualità di legislatore disporre, dovendo rispettare solo esigenze di effettività rispetto all'ordinamento comunitario) del danno derivante dal suo inadempimento. Dal momento dell'entrata in vigore della legge si evidenziò, allora, una monetizzazione del danno derivante dall'inadempimento di quell'obbligo e si trattò di una monetizzazione correlata ad un inadempimento ormai definitivo di esso. Ritiene il Collegio che tale monetizzazione, dal momento dell'entrata in vigore della legge, determinò la sostituzione all'obbligazione risarcitoria avente natura di debito di valore qual era stata quella dello Stato fino a quel momento, in mancanza di determinazione del suo ammontare, di un'obbligazione avente natura di debito di valuta, cioè avente ad oggetto diretto una somma di danaro. Tale obbligazione aveva ad oggetto una somma di danaro liquida, ma non esigibile. Ne consegue che essa era soggetta al regime dell'art. 1219 c.c. e, pertanto, per la produzione degli interessi e del diritto alla consecuzione del maggior danno di cui all'art. 1224 c.c., comma 2, occorre un atto di messa in mora. La Corte di rinvio, dovrà, dunque, riconoscere sulle somme dovute per ciascun anno, determinate alla stregua della L. n. 370 del 1999, art. 11 gli accessori soltanto dalla data dell'eventuale messa in mora o, in mancanza, dalla notificazione della domanda giudiziale. Lo dovrà fare applicando il seguente principio di diritto: Nel caso di ritardato adempimento di una obbligazione di valuta, il maggior danno di cui all'art. 1224 c.c., comma 2, può ritenersi esistente in via presuntiva in tutti i casi in cui, durante la mora, il saggio medio di rendimento netto dei titoli di Stato con scadenza non superiore a dodici mesi sia stato superiore al saggio degli interessi legali.

Ricorrendo tale ipotesi, il risarcimento del maggior danno spetta a qualunque creditore, quale che ne sia la qualità soggettiva o l'attività svolta (e quindi tanto nel caso di imprenditore, quanto nel caso di pensionato, impiegato, ecc), fermo restando che se il creditore domanda, a titolo di risarcimento del maggior danno, una somma superiore a quella risultante dal suddetto saggio di rendimento dei titoli di Stato, avrà l'onere di provare l'esistenza e l'ammontare di tale pregiudizio, anche per via presuntiva; in particolare, ove il creditore abbia la qualità di imprenditore, avrà l'onere di dimostrare o di avere fatto ricorso al credito bancario sostenendone i relativi interessi passivi; ovvero - attraverso la produzione dei bilanci - quale fosse la produttività della propria impresa, per le somme in essa investite; il debitore, dal canto suo, avrà invece l'onere di dimostrare, anche attraverso presunzioni semplici, che il creditore, in caso di tempestivo adempimento, non avrebbe potuto impiegare il denaro dovutogli in forme di investimento che gli avrebbero garantito un rendimento superiore al saggio legale. Competerà, quindi, la rivalutazione monetaria per preservare il valore della somma indicata (Cass. sez. un. n. 19499 del 2008).

p. 4.2.3. Il giudice di rinvio dovrà, dunque, applicare i principi qui richiamati nella determinazione degli accessori.

p. 4.3. Le considerazioni della sentenza n. 1917 del 2012 circa il valore da attribuire all'intervento della L. n. 370 del 1999, art. 11 evidenziano a questo punto che la sentenza impugnata è illegittima anche là dove ha individuato la seconda componente del danno risarcibile, cioè quella ricollegata alla mancata consecuzione da parte dei resistenti di un diploma di specializzazione corrispondente alle idoneità che avrebbe avuto un diploma conseguito a seguito di un corso che essi avessero potuto frequentare in conformità a quanto richiesto dal diritto comunitario. Può semmai rilevarsi che una sottrazione al criterio di aestimatio di cui al citato art. 11 si potrebbe ipotizzare per casi nei quali il medico, dopo avere conseguito di diploma di specializzazione seguendo un corso in situazione di inattuazione delle direttive, non avesse perduto la generica chance che avrebbe avuto se il diploma fosse stato conforme alle direttive Europee e, quindi, quella ricollegata alla mera idoneità del diploma, o meglio alle mere potenzialità del diploma, bensì avesse subito un vero e proprio danno emergente per non avere potuto effettivamente ed in concreto utilizzare il diploma per conseguire un beneficio, che, invece, sarebbe stato certamente acquisibile se il diploma fosse stato raggiunto all'esito di un corso rispettoso delle direttive (si pensi alla dimostrazione di avere perso un'occasione di lavoro in altro paese comunitario, per la non conformità del diploma alle direttive, che, com'è noto, prevedevano taluni standards proprio per garantire il riconoscimento del diploma in tutti i paesi comunitari)"".

In base alle motivazioni di Cass. n. 5533 del 2012 sopra riportate, il secondo motivo dev'essere accolto anche quanto alla parametrizzazione del dovuto al D.Lgs. n. 257 del 1991.

14

Il giudice di rinvio, che si designa nella Corte d'Appello di Roma, in diversa Sezione e comunque con distinta composizione, dovrà provvedere ad una nuova decisione, nella quale riconoscerà ai medici cui si è riferita la cassazione per effetto del primo motivo, previa individuazione del se risulti dimostrata la durata dei corsi e, in caso contrario, valutando se sia provata la consecuzione solo del diploma, l'importo su base annua di cui alla L. n. 370 del 1999, art. 11 e quanto agli accessori applicherà parimenti i principi sopra richiamati.

p. 3. Con il primo motivo del ricorso incidentale di cui è capofila A.V., si deduce "violazione e falsa applicazione degli artt. 112 e 167 c.p.c. e degli artt. 2934, 2935 e 2938 c.c., in relazione all'art. 360 c.p.c., nn. 3 e 4. Omessa, insufficiente e contraddittoria motivazione, relativamente ad un fatto controverso decisivo per il giudizio in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5".

Vi si sostiene che erroneamente la Corte territoriale avrebbe escluso che il Tribunale fosse incorso in ultrapetizione, là dove aveva accolto l'eccezione di prescrizione riconducendola all'art. 2947 c.c., ancorchè le Amministrazioni convenute l'avessero proposta ai sensi dell'art. 2948 c.p.c., n. 4. L'errore del giudice di primo grado sarebbe derivato dall'essere stata prospettata l'eccezione con invocazione di quest'ultima norma rispetto alla sola domanda volta ad ottenere il riconoscimento dell'adeguata remunerazione in diretta applicazione delle direttive. Ad avviso dei ricorrenti incidentali nessuna eccezione di prescrizione era stata prospettata con riguardo, invece, all'azione risarcitoria.

p. 3.1. Il motivo è privo di fondamento.

La Corte territoriale ha osservato che "l'eccezione di prescrizione deve ritenersi correttamente formulata posto che deve ritenersi sufficiente che la parte e rischia l'inertia del titolare del diritto spettando al giudice l'individuazione della norma applicabile al rapporto dedotto in giudizio atteso che tale individuazione costituisce un corollario della qualificazione giuridica attribuita al rapporto stesso che è indiscutibilmente deve essere effettuata dal giudice indipendentemente dalla prospettazione delle parti".

Ha, quindi, ritenuto, una volta qualificata l'azione alla stregua di Cass. sez. un. n. 9147 del 2009, di applicare la prescrizione decennale correlata alla sua qualificazione contrattuale.

Ora, una volta che si consideri che, in relazione alla vicenda relativa alla frequenza del loro corso di specializzazione gli specializzandi, in dipendenza dell'inadempimento statutale alle direttive, potevano vantare soltanto un diritto, quello correttamente qualificato nel senso indicato da Cass. sez. u. n. 9147 del 2009, si deve ritenere che le prospettazioni alternative adottate sollecitavano soltanto - come s'è già detto scrutinando il terzo motivo del ricorso principale della Presidenza del Consiglio dei ministri - un problema di mera qualificazione della domanda in iure. Ne consegue che anche la proposizione dell'eccezione di prescrizione in modo più pertinente ad una delle qualificazioni alternative non implicava che il relativo scrutinio fosse ancorato solo ad essa, ma, com'è normale in presenza di eccezione di prescrizione, determinava la riferibilità dell'eccezione a qualsiasi qualificazione, almeno in mancanza di una espressa volontà contraria dell'eccipiente.

Al riguardo, viene in rilievo il consolidato principio di diritto di cui a Cass. sez. un. n. 10955 del 2002, secondo cui "In tema di prescrizione estintiva, elemento costitutivo della relativa eccezione è l'inerzia del titolare del diritto fatto valere in giudizio, mentre la determinazione della durata di questa, necessaria per il verificarsi dell'effetto estintivo, si configura come una "quaestio iuris" concernente l'identificazione del diritto stesso e del regime prescrizionale per esso previsto dalla legge. Ne consegue che la riserva alla parte del potere di sollevare l'eccezione implica che ad essa sia fatto onere soltanto di allegare il menzionato elemento costitutivo e di manifestare la volontà di profittare di quell'effetto, non anche di indicare direttamente o indirettamente (cioè attraverso specifica menzione della durata dell'inerzia) le norme applicabili al caso di specie, l'identificazione delle quali spetta al potere - dovere del giudice, di guisa che, da un lato, non incorre nelle preclusioni di cui agli artt. 416 e 437 cod. proc. civ. la parte che, proposta originariamente un'eccezione di prescrizione quinquennale, invochi nel successivo corso del giudizio la prescrizione ordinaria decennale, o viceversa; e, dall'altro lato, il riferimento della parte ad uno di tali termini non priva il giudice del potere officioso di applicazione (previa attivazione del contraddittorio sulla relativa questione) di una norma di previsione di un termine diverso".

15

Il motivo è, pertanto, rigettato.

p. 3.2. Con il secondo motivo del citato ricorso incidentale si deduce "violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di risarcimento del danno derivante da omesso e/o tardivo recepimento di direttive comunitarie nonchè degli artt. 5 e 189 del Trattato CEE, dell'art. 10 Cost., degli artt. 1, 10, 11 e 12 preleggi e degli artt. 2934, 2935 e 2938 c.c., del D.Lgs. 8 agosto 1991, n. 257, art. 6, nonchè della L. n. 370 del 1999, art. 11, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3".

Vi si prospetta la tesi che, pur applicata la prescrizione decennale, ai sensi della citata sentenza delle Sezioni Unite n. 9147 del 2009, erroneamente la sentenza impugnata avrebbe ritenuto decorso un termine di prescrizione in danno dei ricorrenti incidentali dal momento del conseguimento del diploma e l'avrebbe considerato consumato, atteso che esso, in base alla sentenza della Corte di Giustizia sul cd. caso E. non poteva essere decorso alcun termine, posto che fino a quando una direttiva non self-executing non sia stata adempiuta dallo Stato membro a carico dei singoli non potrebbe decorrere nel diritto interno alcun termine prescrizionale.

In subordine, si deduce che la decorrenza si sarebbe dovuta verificare solo a far tempo dall'entrata in vigore della L. n. 370 del 1999, art. 11, che aveva per la prima volta considerato la posizione degli specializzandi non contemplati dal D.Lgs. n. 257 del 1991.

p. 3.2.1. Il motivo è fondato per ragioni che questa Corte deve enunciare nell'esercizio del suo potere di individuazione, nell'ambito della censura, dell'esatto diritto applicabile alla fattispecie.

Tali ragioni sono quelle esposte da questa Sezione con le sentenze gemelle nn. 10813, 10814, 10815 e 10816 del 2011 (nelle quali si trova ampiamente spiegato, fra l'altro, perchè la ricostruzione in iure del dies a quo condivisa dai giudici di merito è erronea e perchè, per altro verso, la sentenza E. risulta superata dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia CE ed un termine prescrizionale dev'essere applicato a pretese come quella di cui è processo). Ragioni che sono state ribadite da ormai numerosissime decisioni di questa Sezione, sia rese a seguito della stessa camera di consiglio, sia a seguito di altre camere di consiglio, nonchè da decisioni rese dalla Sezione Prima. Le dette sentenze gemelle, dopo avere rilevato che la domanda risarcitoria degli specializzandi da inadempimento delle direttive dev'essere inquadrata nei termini di cui a Cass. sez. un. n. 9147 del 2009 (invocata, peraltro, anche dal ricorrente), cioè come inadempimento di un'obbligazione ex lege di natura contrattuale, hanno statuito che la prescrizione de qua, di misura decennale, decorse soltanto dal 27 ottobre 1999.

Da ultimo, in proposito, si veda Cass. n. 1917 del 2012, la quale ha enunciato il seguente principio di diritto: "il diritto al risarcimento del danno da inadempimento della direttiva n. 82/76/CEE, riassuntiva delle direttive n. 75/362/CEE e n. 75/363/CEE, insorto a favore dei soggetti che avevano seguito corsi di specializzazione medica iniziati negli anni dal 1 gennaio 1983 all'anno accademico 1990-1991 in condizioni tali che se detta direttiva fosse stata adempiuta avrebbero acquisito i diritti da essa previsti, si prescrive nel termine di dieci anni decorrente dal 27 ottobre 1999, data di entrata in vigore della L. n. 370 del 1999, art. 11".

16

Questa stessa decisione (ribadita da numerose successive) ha chiarito che il principio opera anche per i cd. specializzandi "a cavallo", il cui corso di specializzazione, come quello del ricorrente, fosse iniziato in un anno accademico anteriore all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 257 del 1991 e si fosse concluso dopo, atteso che la disciplina del D.Lgs. non trova applicazione a detti specializzandi nemmeno limitatamente agli anni di corso frequentati dopo la sua entrata in vigore.

p. 3.2.2. Sempre Cass. n. 1917 del 2012 si è fatta carico di un problema discendente da una sopravvenienza normativa rispetto al ricorso, invocata di solito dalla difesa erariale (ma non in questo caso) e derivante dalla L. 12 novembre 2011, n. 183, art. 4, comma 43, (Legge di stabilità 2012, ex legge finanziaria), approvata in via definitiva dal Parlamento il 12 novembre 2011 e pubblicata in Gazzetta Ufficiale 14 novembre 2011, n. 265.

Con tale norma, infatti, è stato disposto che "La prescrizione del diritto al risarcimento del danno derivante da mancato recepimento nell'ordinamento dello Stato di direttive o altri provvedimenti obbligatori comunitari soggiace, in ogni caso, alla disciplina di cui all'art. 2947 c.c. e decorre dalla data in cui il fatto, dal quale sarebbero derivati i diritti se la direttiva fosse stata tempestivamente recepita, si è effettivamente verificato".

Ai sensi dell'art. 36 della stessa legge la norma è entrata in vigore il 1 gennaio 2012.

Riguardo ad essa la citata sentenza, cui il Collegio intende dare continuità facendone proprie le motivazioni, ha affermato che operando essa solo per l'avvenire, secondo il criterio generale fissato dall'art. 12 preleggi, e, quindi potendo spiegare la sua efficacia rispetto ai fatti verificatisi successivamente alla sua entrata in vigore, risulta irrilevante nel presente giudizio, come nei giudizi simili. Infatti, essendo il suo oggetto di disciplina la regolamentazione della prescrizione del diritto al risarcimento del danno, derivante da mancato recepimento di normative comunitarie cogenti e dal verificarsi in capo ad un soggetto di un fatto che, se fosse stata attuata la direttiva, avrebbe dato al soggetto il diritto da essa previsto, la norma potrà disciplinare soltanto la prescrizione di diritti di tal genere insorti successivamente alla sua entrata in vigore e, quindi, derivanti da fattispecie di mancato recepimento verificatesi dopo di essa e non da fattispecie di

mancato recepimento verificatosi anteriormente. Con la conseguenza che non può regolare in via sopravvenuta il diritto al risarcimento del danno da mancato recepimento, oggetto del presente giudizio, posto che esso concerne un mancato recepimento verificatosi ben prima.

p. 3.2.3. In base alle emergenze del ricordato principio di diritto (confermato, fra l'altro, dalle seguenti decisioni, di cui talune della Sezione Lavoro e altre della Prima Sezione: Cass. n. 1850 del 2012; n. 3972 del 2012; n. 3973 del 2012; n. 4240 del 2012; n. 4241 del 2012; n. 4537 del 2012; n. 4538 del 2012; n. 4575 del 2012; n. 4576 del 2012; n. 4785 del 2012; n. 4893 del 2012; n. 5064 del 2012; n. 5065 del 2012; n. 5533 del 2012; n. 6911 del 2012; 7282 del 2012; 12725 del 2012) il motivo, previa individuazione della prescrizione applicabile in quella decennale e dell'esatto suo dies a quo (possibile nell'esercizio del potere di rilevazione delle questioni di diritto sganciate da accertamenti di fatto da parte di questa Corte, non essendosi formato giudicato interno sul punto, atteso che il dies ritenuto dalla sentenza impugnata è stato censurato), è, dunque, accolto, perchè la prescrizione decennale del diritto del ricorrente, il cui corso era iniziato il 27 ottobre del 1999, non era ancora maturata al momento dello stesso inizio dell'azione giudiziale.

Va rilevato che la mole di decisioni richiamate che hanno confermato il suddetto principio di diritto evidenzia come l'esegesi della norma sia del tutto piana e non ponga in alcun modo una questione che suggerisce l'opportunità di una sollecitazione dell'intervento delle Sezioni Unite della Corte, sia per la mancanza assoluta di un contrasto interpretativo, sia sotto il profilo che la questione non merita di essere qualificata come di particolare importanza. D'altro canto, nessuna sollecitazione ad una simile valutazione è stata fatta al Primo Presidente della Corte, cui essa competerebbe.

La sentenza impugnata dev'essere, in conseguenza, cassata con rinvio ad altra Sezione della Corte d'Appello di Roma, comunque in diversa composizione.

Il giudice di rinvio considererà la pretesa dai ricorrenti incidentali, qualificata alla stregua di Cass. sez. un. n. 9147 del 2009, come non prescritta.

p. 3.2.4. Per ragioni di nomofilachia si ritiene opportuno sottolineare che la Corte di rinvio si dovrà attenere, nello scrutinare il merito della pretesa del ricorrente, agli ulteriori principi individuati da questa Corte sempre nella già citata sentenza n. 1917 del 2012 e nuovamente nella già citata sentenza n. 5533 del 2012, sia in punto di presupposti del diritto al risarcimento del danno, sia quanto alla sua quantificazione.

La Corte di rinvio, dovrà, dunque, fare applicazione anche di tali principi.

p. 3.3. Con il terzo motivo del suddetto ricorso incidentale si fa valere "omessa insufficiente e contraddittoria motivazione, relativamente ad un fatto controverso decisivo per il giudizio in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5, nonchè violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di risarcimento del danno derivante da omesso o tardivo recepimento delle direttive comunitarie nonchè degli artt. 5 e 189 del Trattato CEE, dell'art. 10 Cost., del D.Lgs. 8 agosto 1991, n. 257, art. 6, nonchè della L. n. 370 del 1999, art. 11 in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3".

p. 3.4. Il quarto motivo del citato ricorso incidentale prospetta "omessa, insufficiente contraddittoria motivazione, relativamente ad un fatto controverso decisivo per il giudizio in relazione al n. 5 dell'art 360 c.p.c. nonchè violazione e falsa applicazione delle norme e dei principi in materia di risarcimento del danno derivante da omesso e/o tardivo recepimento di direttive comunitarie nonchè degli artt. 5 e 189 del Trattato CEE, dell'art. 10 Cost., in relazione al n. 3 dell'art. 360 c.p.c".

Tale motivo è argomentato con riguardo esclusivamente alla posizione dei medici C.D., + ALTRI OMESSI . Non riguarda, quindi, tutti gli altri ricorrenti incidentali.

18 Vi si censura la sentenza impugnata quanto alla decisione assunta rispetto a tali medici con la seguente motivazione: "per quanto riguarda C.D., + ALTRI OMESSI che risultano aver conseguito una seconda specializzazione in data compresa nel decennio anteriore alla notifica dell'atto di citazione non può configurarsi, in assenza di specifica prova, un diritto al risarcimento del danno. Nel caso di conseguimento di un secondo diploma di specializzazione, con ovvie iscrizione al relativo corso successivamente alla conclusione del primo, va infatti considerato che gli emolumenti previsti dalla normativa comunitaria e da quella introdotta con il D.Lgs. n. 257 del 1991 sono configurati, anche alla luce delle pronunce giurisprudenziali prima richiamate, non alla stregua di una retribuzione in senso stretto ma in quanto funzionale a sopperire alle esigenze materiali per l'attuazione di un impegno a tempo pieno per l'apprendimento della formazione. Gli appellanti indicati, che avevano già conseguito un diploma di specializzazione, avrebbero dovuto specificamente provare la perdurante necessità di sopperire alle indicate esigenze materiali per il protrarsi di un impegno a tempo pieno per un secondo periodo di formazione. E infatti verosimile che, a seguito del conseguimento del primo diploma di specializzazione, i medici abbiano iniziato lo svolgimento dell'attività professionale essendo questa comunque compatibile con l'iscrizione a un secondo corso di specializzazione. In tale ipotesi non soccorre quindi la prova presuntiva del danno subito dal laureato in medicina e chirurgia che, attese le necessità di completare il proprio periodo di formazione con il diploma di laurea specialistica, non si è visto corrispondere gli emolumenti previsti dalla normativa comunitaria. Al contrario, poichè il laureato in medicina e chirurgia aveva già completato il proprio periodo di formazione anche con una laurea specialistica, avrebbe dovuto provare il danno subito per l'iscrizione ad un nuovo corso di specializzazione per il perdurare della necessità di sopperire alle esigenze materiali per un impegno a tempo pieno nel nuovo corso, nonostante l'avvenuto conseguimento di un primo diploma. Non essendo stata fornita tale prova la relativa domanda, pur relativa a un diritto non prescritto, non può essere accolta".

Si sostiene che tale motivazione sarebbe errata, in sufficientemente motivata e comunque contraddittoria, perchè non viene chiarito dalla corte territoriale in base a quali elementi vi sarebbe stata l'automaticità tra il conseguimento di un diploma di specializzazione e l'inizio dello svolgimento dell'attività professionale, In particolare non si sarebbe detto se si sarebbe trattato di quella libero professionale o di quella presso strutture pubbliche del servizio sanitario nazionale nelle quali peraltro si accedeva attraverso un concorso pubblico. L'argomentazione della sentenza avrebbe realizzato una indebita inversione dell'onere della prova gravando i detti medici dell'onere della prova di un fatto negativo e ciò, in assenza di qualsiasi contestazione specifica da parte delle amministrazioni convenute. A sostegno di tale assunto si invoca cassazione numero 7630 del 2003 e si sostiene che, pur avendo la Corte territoriale inquadrato il danno nell'ambito della perdita di chance e quindi ritenendolo onnicomprensivo di tutte le diverse utilità che sarebbero potute derivare da un corretto adempimento delle direttive e, in particolare, sia in riferimento alla mancata percezione degli emolumenti, sia alla mancata contribuzione di un diploma riconoscibile in ambito comunitario, sia infine in ordine al mancato conseguimento del punteggio aggiuntivo, avrebbe poi svolto il suo ragionamento argomentando esclusivamente con riferimento all'aspetto economico, cioè alla remunerazione.

p. 3.4.1. Il motivo, pur essendo argomentato per i detti quattro medici, è in realtà, ammissibile solo per il C. ed il S., atteso che gli altri due medici, l' E. e l' I. non hanno proposto il ricorso incidentale in esame.

3.4.2. Esso, così delimitato sul piano soggettivo, è fondato.

Questa Corte, nelle sentenze nn. 24816 del 2011 e 23577 del 2011, in particolare in quest'ultima si è espressa, nell'individuazione del danno derivante agli specializzandi per l'inadempimento delle note direttive, nei termini che emergono dalla motivazione che si riporta:

"In proposito è necessario precisare quanto segue:

- a) il danno del singolo che lo Stato è tenuto a risarcire ha come fatto costitutivo la sussumibilità della sua posizione nell'ambito di quelle riguardo alle quali doveva avvenire l'adempimento delle direttive comunitarie di cui trattasi;
  - b) le direttive di cui trattasi e segnatamente quella cd. di coordinamento, cioè la direttiva 75/363/CEE, come modificata dalla direttiva 82/76/CEE nei suoi art. 2, n. 1 e 3, corredati del relativo allegato, imponevano allo Stato Italiano, in relazione alle specializzazioni contemplate nell'elenco dell'art 5, n. 2 e 7, n. 2 della direttiva cd. di riconoscimento (direttiva 75/362/CEE) - rispettivamente concernenti le specializzazioni che erano comuni a tutti gli Stati membri e quelle comuni a due o più fra di essi - di assicurare lo svolgimento del corso di specializzazione secondo quanto previsto in detto art. 2, n. 1 e art. 3 e nel relativo allegato, che constava di un punto 1, concernente la formazione a tempo pieno e di un punto 2, riguardante la formazione a tempo parziale;
  - c) i corsi di specializzazione ricadenti nei citati art. 5, n. 2 e art. 7, n. 2, a seguito della scadenza del termine di adempimento delle direttive (31 dicembre 1982) potevano, dunque, essere conformi al diritto comunitario soltanto se organizzati in uno dei due modi indicati nell'allegato;
  - d) ne discende che i medici iscritti ai corsi di specializzazione dall'anno 1983-84, la cui specializzazione ricadeva negli elenchi di cui a quelle norme, non essendo state le direttive adempiute, si vennero a trovare tutti, per il sol fatto della frequenza dei corsi, in una situazione nella quale venivano disconosciuti i diritti che loro sarebbero spettati per effetto dell'adempimento statutale e, quindi, in una posizione tale da risentire il danno derivante dalla loro mancata acquisizione;
  - e) i diritti disconosciuti erano rappresentati, sia dal non poter conseguire il diploma in modo certificato ai fini comunitari (e, quindi, in modo da poterlo utilizzare in ambito comunitario fuori dall'Italia), sia per quello che qui interessa - dalla negazione dell'adeguata remunerazione, prevista tanto per il caso di formazione a tempo pieno, quanto per il caso di formazione a tempo parziale, rispettivamente dall'ultimo inciso del comma 2 del punto 1 e dal comma 3 del punto 2 dell'allegato;
  - f) la negazione di tali diritti per l'inadempimento statutale ha determinato l'obbligo risarcitorio contrattuale ex lege dello Stato Italiano;
  - g) tale negazione si configura come danno evento conseguente all'inadempimento delle direttive, nel senso che si tratta di una perdita sofferta dagli specializzandi, i quali, se l'adempimento vi fosse stato avrebbero potuto seguire i corsi di specializzazione organizzati nei termini voluti dal diritto comunitario e conseguire i suddetti diritti;
  - h) è da tale evento dannoso, del quale lo Stato Italiano è tenuto a rispondere a prescindere da colpa (come affermarono le Sezioni Unite nella sentenza n. 9147 del 2009), che dà luogo all'obbligo risarcitorio di natura contrattuale (nel senso indicato dalle sentenze "gemelle").
- p. 6.2. Ora, rimanendo sul piano della lesione del diritto alla consecuzione dell'adeguata remunerazione, lo specializzando che azionava l'obbligo risarcitorio doveva dimostrare esclusivamente di avere frequentato - con iscrizione collocantesi a far tempo dall'anno accademico 1983-1984 fino a quello 1990-1991 - un corso di specializzazione comune a tutti gli Stati membri e, quindi, rientrante nell'elenco di cui al citato art. 5, n. 2, o ad almeno due o più fra essi e, quindi,

rientrante nell'elenco di cui al citato art. 7, n. 2. Poichè la frequenza di tali corsi in mancanza dell'adeguamento alle direttive si concretava nella impossibilità di conseguire l'adeguata remunerazione, egli, nell'individuare e provare la pretesa risarcitoria conseguente all'inadempimento statale non aveva altro onere che dimostrare detta frequenza. Essa, congiunta all'inadempimento statale per come sopra indicato, integrava i fatti costitutivi dell'obbligo risarcitorio dello Stato nei termini indicati dalla sentenza n. 9147 del 2009 e, quindi, della relativa domanda.

Viceversa, il concreto svolgimento del corso di specializzazione, secondo modalità di fatto corrispondenti al tempo pieno nei termini indicati dal comma 2 del punto 1 dell'allegato oppure secondo modalità corrispondenti al tempo ridotto nei termini indicati al comma 1 del punto 2, non poteva assurgere a fatto costitutivo dell'obbligo risarcitorio per l'assorbente ragione che l'obbligo risarcitorio discende dal non avere provveduto lo Stato italiano ad organizzare in iure i corsi di specializzazione secondo l'una o l'altra modalità. Onde, non si comprende come ad una situazione di fatto, quella relativa allo svolgimento concreto del corso di specializzazione, si possa attribuire il valore di fatto costitutivo dell'obbligo risarcitorio e, quindi, del relativo diritto. La frequenza in concreto di un corso di specializzazione con modalità non riconducibili nè a quelle a tempo pieno nè a quelle a tempo ridotto, d'altro canto, non potrebbe assumere nemmeno il valore di fatto impeditivo dell'insorgenza del diritto al risarcimento del danno, per l'assorbente ragione che essa di norma dipenderebbe da un fatto addebitabile allo Stato, il quale, in relazione al concreto corso di specializzazione di cui si tratti, non aveva assicurato lo svolgimento o secondo la modalità a tempo pieno o secondo la modalità a tempo parziale. Al riguardo va rilevato che fino all'entrata in vigore della riforma di cui alla L. 9 maggio 1989, n. 168, le Università erano enti statali e successivamente competeva allo Stato legislatore dettare le regole interne di adeguamento alle note direttive. Si potrebbe semmai ipotizzare che, qualora lo svolgimento del corso di specializzazione fosse stato organizzato in concreto - secondo la legislazione vigente all'epoca - in modo tale da consentire allo specializzando di seguirlo o con modalità a tempo pieno o con modalità a tempo parziale o con modalità minori rispetto anche a quest'ultimo, l'averlo specializzando scelto di seguirlo secondo la terza opzione concessa potrebbe assumere il carattere di fatto impeditivo dell'insorgenza del diritto al risarcimento. Anche se occorrerebbe valutare che tale scelta sarebbe stata resa possibile proprio a cagione dell'inadempimento statale all'obbligo di organizzare i corsi secondo le modalità a tempo pieno o parziale. Poichè per tali corsi erano obbligatorie modalità organizzative a tempo pieno o a tempo parziale con adeguata remunerazione l'obbligo risarcitorio si ricollega, infatti, al non averle assicurate. Lo Stato risponde, cioè, proprio per non averle assicurate.

Ne deriva che allo specializzando attore che fa valere la pretesa all'adempimento dell'obbligo statale ex lege di risarcire il danno da mancata attuazione delle direttive competeva e compete solo dimostrare di trovarsi in una situazione rispetto alla quale la direttiva doveva essere adempiuta e tale situazione, rappresentante il fatto costitutivo del danno da lui lamentato (perdita dei diritti che gli sarebbero spettati nel caso di adempimento della direttiva), inteso nel senso di cd. danno evento, è data dalla mera frequenza di un corso ricadente nei due elenchi. Le concrete modalità di svolgimento del corso potrebbero, in realtà, venire in rilievo solo quali circostanze rilevanti ai fini della quantificazione del risarcimento del danno, nel senso che quest'ultimo non può essere riconosciuto nella stessa misura allo specializzando che frequentò un corso con modalità simili a quelle a tempo pieno e ad uno specializzando che lo frequentò con modalità simili a quelle tempo parziale o addirittura minori rispetto a queste ultime. Ma ciò solo se la scelta dell'una piuttosto che dell'altra opzione sia dipesa dallo specializzando, che, avendo possibilità di optare per l'una o per l'altra in relazione alla circostanza che il corso era organizzato con due modalità, abbia preferito l'opzione a tempo parziale anzichè quella a tempo pieno. Se invece il corso era

20

organizzato solo con modalità in fatto corrispondenti al tempo parziale, la negazione della possibilità di scelta evidenzia che lo specializzando perse - in ragione dell'inadempimento statale - il diritto alla frequenza del corso a tempo pieno e, quindi, le corrispondenti utilità, in primis la remunerazione adeguata al tempo pieno. Le circostanze relative allo svolgimento in concreto del corso saranno, però, deducibili e dimostrabili al fine di determinare il danno risarcibile dallo Stato, tenuto conto che l'organizzazione del corso di specializzazione seguito dallo specializzando era all'epoca dipendente in astratto dallo stato della legislazione statale non rispettosa del diritto comunitario ed in concreto dalla scelta seguita nell'organizzazione del corso dalla singola università".

p. 3.4.3. Le considerazioni svolte nella riportata motivazione evidenziano l'erroneità del ragionamento seguito dalla Corte territoriale, che sussiste sotto vari profili.

In primo luogo, per non avere considerato che l'attuazione nel diritto nazionale delle direttive era diretta ad assicurare che il medico specializzatosi in Italia lo fosse a seguito di un corso assicurante certi standards sì da potere il relativo diploma essere spendibile in ambito CE. In secondo luogo che, ove pure il medico già specialista avesse seguito il corso pur in situazione nella quale già lavorava o conseguiva un reddito, lo avrebbe fatto seguendo un corso offerto dalla legislazione vigente, che non era adempiente del diritto comunitario. Sicché l'averlo seguito in quella condizione non era dipeso da una sua scelta, bensì dalla scelta dell'apparato statale di mantenere un'organizzazione dei corsi non conforme al diritto comunitario. A tutto voler concedere il medico, se il diritto comunitario fosse stato adempiuto, avrebbe potuto scegliere se seguire il corso mantenendo il suo lavoro, con ogni conseguenza ai fini della disciplina a regime (come quella del d.lgs. n. 257 del 1991).

In terzo luogo, ed è profilo che evidenzia un'illogicità del ragionamento della Corte, l'aver già conseguito una specializzazione non comportava che il medico fosse già impegnato in un'attività lavorativa, sì da implicare che non avrebbe potuto seguire un corso organizzato secondo le previsioni delle direttive.

La Corte territoriale ha supposto senza corrispondenza ad alcuna massima d'esperienza che la già avvenuta consecuzione di una specializzazione comportasse secondo l'id quod plerumque accidit lo svolgimento di attività lavorativa. Sicché l'addebitare ai medici la prova negativa di non svolgerla è scorretto anche sotto tale profilo.

Il motivo dev'essere, dunque accolto.

p. 3.5. In fine il quinto motivo deduce "omessa, insufficiente contraddittoria motivazione, relativamente ad un fatto controverso decisivo per il giudizio in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 5 nonché violazione e falsa applicazione degli artt. 61, 62, 115, 100 16 e 184 vecchia e nuova formulazione c.p.c. e degli artt. 2712, 2719, 2727, 2728 e 2729, in relazione all'art. 360 c.p.c., n. 3".

Esso riguarda soltanto alcuni dei medici ricorrenti incidentali, riguardo ai quali si deduce che la Corte territoriale avrebbe affermato la prescrizione nonostante avessero terminato il corso di specializzazione nel decennio anteriore alla proposizione della domanda e, quindi, alla stregua del principio applicato dalla stessa Corte avessero agito tempestivamente.

p. 3.6. Il terzo ed il quinto motivo restano assorbiti, per effetto dell'accoglimento del secondo motivo: in particolare, avendo sancito che la prescrizione decorse dal 27 ottobre 1999, detto accoglimento soddisfa già le posizioni dei medici contemplati da detti motivi, che sono gli stessi contemplati appunto dal secondo.

p. 3.7. Conclusivamente sul ricorso incidentale di cui è capofila l' A., è rigettato il primo motivo, è accolto il secondo, sono dichiarati assorbiti il terzo ed il quinto. E' accolto il quarto motivo, relativo soltanto ai medici C.D. e S. G.

Il Collegio rileva, inoltre, che nell'individuare il dovuto la Corte territoriale dovrà considerare se è stata data dimostrazione - ferma la documentazione ritualmente prodotta - del numero di anni di durata del corso per ciascuno (ivi compresi quelli per cui è stato accolto il quarto motivo) dei medici ricorrenti incidentali, oppure se è stata data dimostrazione soltanto del conseguimento della specializzazione.

p. 4. Con il ricorso incidentale di cui è capofila A. D. sono prospettati gli stessi cinque motivi prospettati con il ricorso incidentale di cui si è riferito al paragrafo precedente, con l'unica particolarità che il quarto motivo concerne il medico E.G. (che, come s'è veduto, non aveva proposto il ricorso incidentale precedentemente esaminato), mentre il quinto è relativo anche qui soltanto alle posizioni di alcuni dei medici qui ricorrenti incidentali.

La sorte di tale ricorso dev'essere simile a quella del precedente ricorso incidentale.

Pertanto, si intende rigettato il primo motivo, è accolto il secondo, sono dichiarati assorbiti il terzo ed il quinto. E' accolto il quarto motivo, relativo soltanto al medico E.G.

Anche in tal caso varrà la medesima avvertenza fatta al giudice del rinvio fatta a proposito del ricorso incidentale precedente.

22 p. 5. Il ricorso incidentale proposto da A.N. prospetta gli stessi primi quattro motivi dei due ricorsi incidentali di cui s'è riferito nei due paragrafi precedenti.

I motivi di ricorso incidentale sono prospettati dall' A. nel presupposto che essa avesse esercitato l'azione deducendo di avere seguito due distinti corsi di specializzazione, l'uno in Gastroenterologia ed Endoscopia Digestiva negli anni 85/89 e l'altro in Medicina Interna negli anni 1990/1995.

I motivi sono prospettati in relazione alla circostanza che la Corte territoriale, nel riconoscere alla A. il diritto nei termini che sono stati oggetto della cassazione con rinvio disposta in accoglimento del ricorso principale della Presidenza del Consiglio dei ministri, lo avrebbe fatto per uno solo dei due corsi di specializzazione e non per l'altro.

In effetti la sentenza impugnata allude alla posizione della A. senza specificare alcunchè circa la proposizione dell'azione per due distinti corsi di specializzazione. Sicchè, specie considerando le ragioni esposte a proposito della consecuzione di una seconda specializzazione, a proposito dei medici E., C. e S., potrebbe implicare che abbia inteso rigettare la domanda per il secondo corso di specializzazione.

p. 5.1. Il ricorso non può essere esaminato nel merito, perchè appare inammissibile.

Se non lo fosse sarebbe da rigettare.

La ragione di inammissibilità discende dall'inosservanza del requisito di cui all'art. 366 c.p.c., n. 6, atteso che non si specifica nè nell'esposizione del fatto nè nell'illustrazione del motivo, come e dove nella domanda introduttiva la A. avesse fatto valere la frequenza dei due corsi di specializzazione anzichè di uno solo.

La ragione gradata di infondatezza si rinviene nella circostanza che se effettivamente la domanda dell' A. concerneva due corsi di specializzazione distinti, riguardava due diritti distinti, sia pure della

stessa specie e, pertanto, avendo la Corte territoriale ipoteticamente deciso solo su uno di essi, sarebbe incorsa in omissione di pronuncia.

La censura avrebbe, dunque, dovuto svolgersi in via preliminare ai sensi dell'art. 112 c.p.c., motivo che non è stato articolato.

Il ricorso è dichiarato, pertanto, inammissibile.

Nel giudizio di rinvio la posizione della A. sarà, peraltro, regolata dalle conseguenze della cassazione disposta in accoglimento del ricorso principale.

p. 6. Il ricorso incidentale di cui è capofila B.L. prospetta quattro motivi identici ai primi tre ed al quinto del ricorso di cui è capofila A. Il quarto motivo riguarda solo tre dei ricorrenti incidentali, riguardo ai quali la Corte territoriale non avrebbe considerato che la prescrizione, pur applicata in relazione alla chiusura dei loro corsi, non era decorsa.

p. 6.1. La sorte di tale ricorso dev'essere simile a quella degli altri ricorsi incidentali che ponevano motivi identici.

Pertanto, si intende rigettato il primo motivo, è accolto il secondo, sono dichiarati assorbiti il terzo ed il quarto. Anche in tal caso varrà la medesima avvertenza al giudice del rinvio fatta a proposito dei detti precedenti ricorsi incidentali.

p. 7. Con il primo motivo del ricorso formalmente principale proposto da R.U., M.A.M. e N.G., che assume carattere incidentale, essendo stato proposto dopo il primo ricorso principale, si lamenta violazione di legge in relazione alla ritenuta applicazione in danno dei ricorrenti della prescrizione decennale, a loro dire senza che vi fosse stata una specifica eccezione di parte delle amministrazioni convenute, avendo esse eccepito solo la prescrizione ai sensi dell'art. 2948 c.p.c., n. 4.

p. 7.1. Il motivo è privo di fondamento.

Le ragioni sono quelle esposte a proposito del paragrafo 3, con riguardo al primo motivo del ricorso incidentale A.

p. 8. Con il secondo motivo si fa valere violazione di legge, per non avere la Corte territoriale ritenuto che il termine di prescrizione percorresse dal 27 ottobre 1999, nonchè l'errata motivazione circa un fatto controverso decisivo per il giudizio.

Si invocano i principi di cui alle sentenze gemelle nn. 10813, 10814, 10815 e 10816 del 2011.

p. 8.1. Il motivo dev'essere accolto, sulla base delle considerazioni svolte a proposito del secondo motivo del ricorso incidentale A. (paragrafi da 3.2.1. a 3.2.4.).

La sentenza impugnata è, pertanto cassata anche in relazione alle posizioni dei tre medici in questione ed il giudice di rinvio deciderà sulla loro domanda non considerando prescritta la loro pretesa qualificata alla stregua di dette sentenze e farà applicazione dei principi stabiliti da Cass. n. 1917 del 2012. Il giudice di rinvio terrà conto di quanto sopra affermato al paragrafo 3.7.

p. 9. Con il terzo motivo si invoca la decisione della causa nel merito dopo la cassazione della sentenza impugnata.

Non si tratta, dunque, di vero e proprio motivo, ma di sollecitazione alla decisione sul merito quale conseguenza dell'accoglimento di uno o di entrambi i primi due motivi.

Di essa non ricorrono le condizioni per ragioni non dissimili da quelle esposte a proposito dell'accoglimento del primo motivo del ricorso principale, cioè quanto all'individuazione del dies a

quo della mora e, soprattutto, perchè il giudice di rinvio dovrà accertare, nel rispetto di quanto osservato al paragrafo 3.7., se è stata data dimostrazione degli anni di durata del corso oppure solo della consecuzione del diploma.

p. 10. Va rilevato che i motivi del ricorso in questione sono rivolti anche contro i Ministeri, ma, in difetto di impugnazione della decisione d'appello nel punto in cui ha negato la legittimazione passiva di essi, il ricorso appare inammissibile.

p. 11. Il giudice di rinvio provvederà sulle spese del giudizio di cassazione.

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

**La Corte, provvedendo sui due ricorsi principali indicati in epigrafe e sui ricorsi incidentali proposti in seno al primo ricorso principale, così provvede:**

**a) accoglie per quanto di ragione il primo motivo del ricorso principale della Presidenza del Consiglio dei ministri; accoglie il secondo motivo; rigetta il terzo motivo;**

**b) accoglie il secondo motivo del ricorso incidentale di cui è capofila A.V.; rigetta il primo motivo e dichiara assorbiti il terzo ed il quinto; accoglie il quarto motivo, relativamente a C.D. e S.G.;**

**c) accoglie il secondo motivo del ricorso incidentale di cui è capofila A.D.; rigetta il primo motivo e dichiara assorbiti il terzo ed il quinto; accoglie il quarto motivo, relativamente a E.G.;**

**d) dichiara inammissibile il ricorso incidentale di A. N.;**

**e) accoglie il secondo motivo del ricorso di cui è capofila B. L.; rigetta il primo motivo e dichiara assorbiti il terzo ed il quarto;**

**J) accoglie il secondo motivo del ricorso principale proposto da R.U. e altri; rigetta il primo motivo di tale ricorso.**

**Cassa la sentenza impugnata in relazione ai motivi accolti e rinvia ad altra Sezione della Corte d'appello di Roma, che deciderà comunque in diversa composizione anche sulle spese del giudizio di cassazione.**

24

**Se il documento ti è stato utile, seguimi su marasciuolo.it o sui social!**

**Basta cliccare qui sotto!**