

RUBRICA LEGALE RELATIVA ALLE QUESTIONI ED AI PARERI RESI NEL MESE DI GIUGNO 2020

Nell'ambito dell'attività di consulenza ed assistenza espletata in favore della FNOPO e degli Ordini Territoriali nel mese di giugno 2020 possono evidenziarsi alcune questioni di maggior rilievo per la categoria.

Parere su pagamento quote iscrizione all'Albo delle ostetriche da parte dell'Amministrazione di appartenenza.

È stato trasmesso allo Studio un articolo pubblicato dal Sindacato delle Professioni Infermieristiche (NURSIND) ove si fa riferimento ad una sentenza della Corte di Appello di Trieste che ha statuito *“l’obbligo di iscrizione all’albo ed il diritto al rimborso della relativa spesa da parte della Pubblica Amministrazione in cui l’infermiere lavora a tempo pieno ed indeterminato, ma soprattutto in regime di esclusività”*.

La problematica concerne una controversa questione che vede coinvolto tutto il mondo professionale e, quindi, non solo il comparto delle professioni sanitarie e ha ad oggetto la legittimità dell'obbligo della Pubblica Amministrazione a rimborsare al proprio dipendente la tassa di iscrizione al rispettivo albo professionale.

La recente sentenza della Corte di Appello di Trieste n° 36 del 5.03.2020 ha respinto l'appello proposto dall'Azienda per l'Assistenza Sanitaria n° 5 Friuli Occidentale avverso la nota sentenza del Tribunale di Pordenone n° 116 del 6.09.2019, così confermando che la tassa di iscrizione all'albo per gli infermieri ricorrenti, tutti dipendenti a tempo pieno ed indeterminato della A.A.S. n° 5 Friuli Occidentale ed iscritti all'Ordine, grava in capo all'Azienda datrice di lavoro.

La sentenza del Tribunale di Pordenone si inserisce in un consolidato orientamento della Corte di Cassazione (sentenza n° 7776 del 16.04.2015 - Sezione Lavoro, confermativa, peraltro, di precedenti pronunce tra le quali la sentenza n° 3928/2007) in base al quale l'obbligo di pagamento della tassa annuale ordinistica compete al datore di lavoro quale *“mandante”* che deve fornire al mandatario - *nella fattispecie professionista/lavoratore dipendente* - tutti i mezzi necessari per l'esecuzione del mandato, secondo quanto disposto dall'art. 1719 Codice Civile.

In tal senso si era già espresso il Consiglio di Stato con il parere del 15.03.2011 relativo all'affare rubricato al n° 678/2010, secondo cui *“quando sussista il vincolo di esclusività, l'iscrizione all'albo è funzionale allo svolgimento di attività professionale svolta nell'ambito di una prestazione di lavoro dipendente e pertanto la relativa tassa rientra tra i costi per svolgimento di detta attività che dovrebbero, in via normale, al di fuori dei casi in cui è permesso svolgere altre attività lavorative, gravare sull'Ente che beneficia in via esclusiva dei risultati di detta attività”*.

La questione affrontata dalla Corte di Cassazione, ed in precedenza dal Consiglio di Stato in sede consultiva, aveva ad oggetto la professione forense, ma il principio può ritenersi valido per tutte le professioni. La Corte ha stabilito, in particolare, che se l'iscrizione all'albo è presupposto indefettibile per l'esercizio della professione e se sussiste il vincolo di esclusività per cui l'Ente pubblico è l'unico beneficiario della prestazione resa dal

professionista, l'onere economico di pagare la relativa tassa compete al datore di lavoro. A supporto della decisione la Suprema Corte fa riferimento al contratto di mandato di cui all'art. 1719 c.c. e statuisce che *“nel lavoro dipendente si riscontra l'assunzione, analoga a quella che sussiste nel mandato, a compiere un'attività per conto e nell'interesse altrui, pertanto la soluzione adottata risponde ad un principio generale ravvisabile anche nell'esecuzione del contratto di mandato, ai sensi dell'art. 1719 c.c., secondo cui il mandante è obbligato a tenere indenne il mandatario da ogni diminuzione patrimoniale che questi abbia subito in conseguenza dell'incarico, fornendogli i mezzi patrimoniali necessari”*. Ne consegue che, dovendo il pagamento della tassa gravare sul datore di lavoro, se tale pagamento viene anticipato dal lavoratore deve essergli rimborsato dall'Ente di appartenenza in base al principio generale applicabile anche nell'esecuzione del mandato.

La sentenza del Tribunale di Pordenone, confermata dalla recentissima pronuncia della Corte di Appello di Trieste, fa propri i principi espressi dalla Corte di Cassazione per arrivare a stabilire che anche *“l'infermiere svolge la propria opera professionale per l'Azienda Sanitaria la quale, pertanto, è obbligata a tenerlo indenne da ogni spesa necessaria all'espletamento dell'incarico professionale assunto come dipendente in base al principio generale di cui all'art. 1719 c.c. Sicché ogni qualvolta venga esercitata da quest'ultima attività professionale in regime di esclusività, va riconosciuto in via generale il dovere giuridico del soggetto datoriale di rimborsare al lavoratore i costi per l'esercizio dell'attività, fra cui quello dell'iscrizione all'albo”*.

Per completezza espositiva si deve segnalare come in materia si sia espressa più volte la Corte dei Conti con un orientamento di avviso contrario (*ex multis*: Corte dei Conti, Sez. Reg. Puglia, deliberazione n° 29/2008) fondando l'interpretazione secondo cui il pagamento dell'iscrizione annuale all'albo sia ad esclusivo carico del professionista dipendente sostanzialmente su due argomenti:

- l'iscrizione ad un albo professionale, anche ove fosse necessaria per lo svolgimento dell'attività svolta dal dipendente per l'Ente, non può ritenersi effettuata nell'esclusivo interesse del datore di lavoro, poiché arreca anche benefici diretti nella sfera del dipendente;
- il principio espresso dalla legge ed in particolare dall'art. 2, comma 3 del D. Lgs. 30.03.2001, n° 165 e s.m.i., secondo cui l'attribuzione di trattamenti economici può avvenire esclusivamente mediante contratti collettivi.

La conseguenza dei principi espressi dalla Corte dei Conti è che, l'eventuale rimborso al dipendente delle spese di iscrizione all'albo, si traduce in un onere finanziario ingiustificato, privo di fondamento normativo e perciò tale da integrare una possibile ipotesi di danno erariale.

Sempre di segno contrario all'interpretazione della Corte di Cassazione, recepita nelle recenti sentenze del Tribunale di Pordenone e della Corte di Appello di Trieste sussiste pronuncia del Tribunale di Milano (sentenza n° 1161 dell'11.05.2016) che, proprio con riguardo alla categoria degli infermieri dipendenti di una struttura pubblica, ha rigettato la richiesta di rimborso sulla considerazione che per gli infermieri dipendenti pubblici non vige un divieto assoluto di svolgere attività in favore di terzi (come per gli avvocati). Infatti, secondo il Tribunale di Milano, gli infermieri anche nell'eventualità in cui rivestano la qualifica di dipendenti pubblici a tempo pieno, possono svolgere attività professionale esterna

previa autorizzazione dell'Ente di appartenenza, subordinata all'assenza di un conflitto di interessi. Anche il Ministero dell'Economia e delle Finanze, in una nota inviata all'Ordine degli Assistenti Sociali (nota prot. 45685 del 20.05.2016), ha escluso la sussistenza di un diritto al rimborso sulla considerazione che per gli assistenti sociali dipendenti di un Ente pubblico l'iscrizione all'Ordine non avviene in un elenco speciale come quello in cui sono iscritti gli avvocati degli Enti pubblici, per cui mancando tale presupposto mancherebbe anche l'applicazione in via analogica del diritto al rimborso.

È parere della scrivente che il principio stabilito dalla Corte di Cassazione, con la citata sentenza n° 7776/2015, si adatta perfettamente a tutti quei professionisti - del comparto sanitario e non - che risultano legati con vincolo di esclusività all'Ente di appartenenza e che per svolgere le mansioni oggetto del rapporto di lavoro debbono necessariamente essere iscritti nel relativo albo professionale. Deve però evidenziarsi come l'obbligo di rimborso possa venir meno laddove vi siano richieste di deroga al citato vincolo di esclusività, ossia nel caso di autorizzazioni ad incarichi extra istituzionali (vedasi art. 53 del D. Lgs. 165/2001 e s.m.i.).

In ogni caso la soluzione alla controversa questione dell'obbligo di pagamento dell'iscrizione all'albo per i dipendenti pubblici da parte dell'Ente di appartenenza potrà, sempre ad avviso della scrivente, trovare definitiva soluzione esclusivamente in sede di contrattazione collettiva trattandosi, in concreto, di una questione di incidenza economica da risolversi, appunto, in sede contrattuale.

Da ultimo si evidenzia come il rapporto tra Ente datore di lavoro e professionista dipendente esuli dal rapporto tra Ordine professionale ed iscritto, con l'effetto che l'Ordine non può inserirsi tra datore di lavoro ed il professionista dipendente e quest'ultimo rimane, appunto quale iscritto, l'unico soggetto obbligato al pagamento del contributo ordinistico annuale. Ciascun interessato potrà, però, inoltrare istanza di rimborso all'Ente datore di lavoro nei limiti della prescrizione decennale.

Si rimanda al parere espresso.