

Publicato il 30/01/2024

N. 00932/2024REG.PROV.COLL.
N. 07953/2022 REG.RIC.



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 7953 del 2022, proposto da Confartigianato Imprese, Confartigianato Imprese Odontotecnici, Confederazione Nazionale dell'Artigianato e della Piccola e Media Impresa C.N.A. e C.N.A. SNO, in persona dei legali rappresentanti *pro tempore*, rappresentate e difese dall'avvocato Ettore Nesi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia,

contro

- il Ministero della Salute, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

- l'Associazione Nazionale Dentisti Italiani, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Bernardi e Valentina Vaccaro, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Stefano Bernardi in Roma, via Monte Zebio, 28;

nei confronti

di FNOMCEO - Federazione Nazionale degli Ordini dei Medici Chirurghi e degli Odontoiatri, non costituita in giudizio,

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 2891/2022, resa tra le parti.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Ministero della Salute e dell'Associazione Nazionale Dentisti Italiani;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore, nell'udienza pubblica del giorno 19 dicembre 2023, il Cons. Angelo Roberto Cerroni e uditi per le parti gli avvocati come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. – Confartigianato imprese, Confartigianato imprese odontotecnici, Confederazione nazionale dell'artigianato e della piccola e media impresa C.N.A. e CNA Sindacato nazionale odontotecnici, quali organizzazioni di categoria rappresentative degli odontotecnici a livello nazionale hanno presentato istanza, ai sensi dell'art. 5, legge 1 febbraio 2006, n. 43 - che disciplina le modalità con cui le associazioni professionali possano attivare la procedura per richiedere l'individuazione di nuove professioni sanitarie da comprendere in una delle aree di cui agli articoli 1, 2, 3 e 4 della legge 10 agosto 2000, n. 251 – formalizzando la richiesta di avvio dell'*iter* di riconoscimento della figura dell'odontotecnico quale professione sanitaria.

1.1. – Il Ministero della Salute ha riscontrato le istanze con due note coeve del 24 settembre 2018, con le quali *“acquisito il parere del Gruppo tecnico sull'Odontoiatria, ha espresso “parere non favorevole alla richiesta di individuazione della figura dell'Odontotecnico quale nuova professione sanitaria”*”.

2. – Le ricorrenti hanno quindi impugnato le note ministeriali innanzi al TAR per il Lazio deducendo, in sede di ricorso introduttivo, la violazione di legge

sub specie artt. 1, 2, 3, 10-*bis* legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché l'eccesso di potere per difetto di istruttoria, difetto di motivazione e violazione dei principi in tema di giusto procedimento. Esperito il procedimento di accesso documentale, le ricorrenti hanno gravato, altresì, il parere del Gruppo Tecnico sull'Odontoiatria (GTO) e il documento della Commissione Albo Odontoiatri (CAO) *“relativo alle criticità tecnico-giuridiche concernenti l'istituzione del profilo professionale dell'odontotecnico nell'ambito delle professioni sanitarie”*, richiamato dallo stesso GTO nell'ambito dell'istruttoria promossa dal Ministero (parere di segno negativo in quanto l'art 6 l. n. 3/2018, che modifica l'art. 5 l. n. 43/2006, prevede al comma 4 che *“La definizione delle funzioni caratterizzanti le nuove professioni sanitarie avviene evitando parcellizzazioni e sovrapposizioni con le professioni già riconosciute o con le specializzazioni delle stesse”*). L'atto di motivi aggiunti deduce plurimi profili di illegittimità tra cui la violazione degli artt. 5 e 6 legge 11 gennaio 2018, n. 3, e degli artt. 1 e 11 R.D. 31 maggio 1928, n. 1334, l'eccesso di potere per difetto di istruttoria, illogicità e difetto di motivazione, ulteriori violazioni degli artt. 1 e 11 R.D. 31 maggio 1928, n. 1334, dell'art. 99 R.D. 27 luglio 1934, n. 1265, e dell'art. 1 legge 26 febbraio 1999, n. 42.

Secondo il nucleo portante delle deduzioni censorie, diversamente da quanto sostenuto dal GTO, non sarebbe possibile trarre argomenti utili a dimostrare che quella di odontotecnico non è una professione sanitaria, in quanto il R.D. n. 1334/1928 è chiaro nell'elencare l'attività di odontotecnico tra le professioni sanitarie (v. art. 1, comma 1, lettera *a*), nonché, indipendentemente dal fatto che l'art. 99 R.D. n. 1265/1934 qualifichi l'odontotecnica come arte ausiliaria dell'odontoiatria, sarebbero innumerevoli gli indizi da cui inferire che all'attualità quella dell'odontotecnico sia una professione e non un'arte.

2.1. – Il TAR per il Lazio, disattese talune eccezioni preliminari tra cui quella per tardività della notifica del ricorso introduttivo, si è pronunciato nel senso della parziale inammissibilità e, per il resto, dell'infondatezza della pretesa demolitoria azionata: in buona sostanza, il giudice di prime cure ha dichiarato

inammissibili quelle censure tese al riconoscimento della figura dell'odontotecnico quale figura professionale sanitaria sulla scorta dell'argomento che sarebbero dirette sostanzialmente ad una modifica legislativa, mentre ha concentrato lo scrutinio giurisdizionale sui soli motivi riguardanti la correttezza del procedimento e la legittimità del provvedimento oggetto dell'impugnazione, giudicandoli da ultimo infondati. Segnatamente, il giudice di prime cure ha reputato non illogico né illegittimo il parere negativo della Commissione Albo odontoiatri, fatta propria dal Ministero *per relationem*, posto che l'art. 5, l. n. 43/2006, comma 4, impedirebbe una sovrapposizione e una parcellizzazione tra le figure professionali; sovrapposizione e parcellizzazione che si determinerebbe nel momento in cui si facesse rientrare nell'ambito delle professioni sanitarie la figura dell'odontotecnico in quanto, questo ultimo, avrebbe competenze del tutto similari a quelle afferenti i corsi di laurea in odontoiatria e protesi dentaria.

3. – Assumendo l'erroneità della pronuncia di prime cure, le organizzazioni ricorrenti hanno gravato la sentenza con rituale ricorso in appello affidato alle seguenti censure:

3.1. – Col primo motivo, le appellanti reiterano in questo giudizio la censura inerente alla violazione delle garanzie partecipative per omesso preavviso di rigetto e illegittima applicazione della sanatoria processuale *ex art. 21-octies*, adombrando anche profili di illegittimità costituzionale, anche mediata (art. 6 CEDU) e unionale con riguardo all'art. 41 Carta di Nizza.

3.2. – Col secondo motivo di appello, che riattualizza il sesto motivo del ricorso introduttivo, le appellanti censurano il passaggio motivazionale della pronuncia che giudica non illogico l'apprezzamento di sostanziale sovrapposibilità tra le attività della professione odontoiatrica e quella di odontotecnico con esito ostativo per il successivo corso dell'*iter* di riconoscimento della nuova professione.

3.3. – Il terzo motivo mira a censurare il § 5 della sentenza di prime cure laddove ha dichiarato inammissibili i motivi 2 (ricorso principale) e 3, 4 e 5

(motivi aggiunti) atteso che “*tutte le censure che non riguardano il procedimento o il provvedimento in esame debbono essere ritenute inammissibili in quanto dirette sostanzialmente a una modifica legislativa*”. A detta delle appellanti, il modulo procedimentale delineato dall’art. 5 della legge n. 43 del 2006 è scandito da atti amministrativi destinati a sfociare in un atto normativo a valle, tuttavia gli atti presupposti sarebbero senz’altro sindacabili in sede giurisdizionale se lesivi dell’aspirazione delle organizzazioni proponenti l’individuazione di una nuova professione sanitaria, così come predicato nel presente giudizio.

Sicché, essendosi le doglianze mosse entro i limiti della giurisdizione amministrativa, sarebbe meritevole di riforma la statuizione di inammissibilità emessa dal TAR con riferimento ai motivi in esame.

3.4. – Il quarto motivo denuncia l’omessa pronuncia del TAR sulla rilevanza del parere dell’Adunanza Generale del Consiglio di Stato n. 1/2002 in sede di esame dello schema di decreto ministeriale concernente l’individuazione della figura professionale e del relativo profilo professionale dell’odontotecnico sulla scorta della delega *ex lege* n. 42/1999, decreto con il quale il Ministero della Salute aveva ricondotto tale attività nel novero delle professioni sanitarie. Il quinto motivo si colloca nello stesso solco limitandosi a richiamare il *decisum* della Consulta con la sentenza n. 423 del 2006, che – secondo le appellanti – avrebbe affermato che l’odontotecnico va ricondotto “*nell’ambito delle professioni*”.

3.5. – La sesta censura pone l’accento sulla rilevanza dei parametri unionali, invocando, dati normativi e indirizzi pretori: segnatamente, si invocano le previsioni della Direttiva 2005/36/CE per cui la figura dell’odontotecnico andrebbe, comunque, qualificata come professione regolamentata di tal che anche nel rinnovato quadro eurounitario l’odontotecnico potrebbe esercitare la propria attività grazie al possesso di titolo di formazione specificatamente concepito per tale professione (*cf.* art. 3 Direttiva 2005/36/CE e Corte di Giustizia, Sez. III, 21 settembre 2017, in C-125/16, *Malta Dental Technologists Association*, punti 34-35).

3.6. – Da ultimo, il settimo motivo, prendendo le mosse dalla constatazione che l'odontotecnico deve ritenersi fabbricante di dispositivi medici su misura ai sensi del vigente Regolamento (U.E.) 2017/745, osserva, con piglio *de jure condendo* a sostegno dell'esigenza di una piena professionalizzazione della figura, che i correlativi adempimenti esigono un bagaglio di conoscenze cliniche di cui oggi sarebbe invece sfornito. Da qui la necessità di dotare gli odontotecnici di un nuovo ordinamento didattico di livello universitario, avente indirizzo sanitario, in conformità a quanto fu osservato dal risalente parere 30 ottobre/14 novembre del 2001, dalla Sezione II del Consiglio Superiore della Sanità.

4. – Si è costituita in qualità di controinteressata l'Associazione nazionale dentisti italiani, mentre il resistente Ministero della Salute non ha tempestivamente riproposto difese ed eccezioni “*per un disguido di archivio*” instando per un rinvio della trattazione “*tenuto conto della delicatezza delle questioni?*”. In prime cure aveva eccepito l'inaffidabilità per tardività, per difetto di interesse e difetto di giurisdizione oltre a dedurre l'infondatezza nel merito.

5. – La causa è venuta in discussione all'udienza pubblica del 19 dicembre 2023, in occasione della quale le difese delle appellanti hanno insistito affinché, disattesa l'istanza di rinvio, la causa passasse in decisione.

6. – All'esito dell'udienza il Collegio ha trattenuto la causa in decisione.

DIRITTO

1. – Viene all'attenzione del Collegio una controversia concernente la discussa applicazione dell'*iter* procedimentale, delineato dall'art. 5 della legge 1 febbraio 2006, n. 43 - tramite cui le associazioni professionali possono attivare la procedura per richiedere l'individuazione di nuove professioni sanitarie da comprendere in una delle aree di cui agli articoli 1, 2, 3 e 4 della legge 10 agosto 2000, n. 251 - alla peculiare domanda di professionalizzazione rivolta da più organizzazioni di categoria rappresentative degli odontotecnici a livello nazionale.

2. – Preliminarmente, il Collegio reputa di disattendere l'istanza di rinvio alla luce delle motivazioni che la sorreggono – essenzialmente riconducibili a disguidi interni tra l'Amministrazione assistita e l'organo di difesa erariale - evidentemente non bastevoli a differire il passaggio in decisione della controversia stante l'esplicita opposizione di parte appellante.

3. – Nell'ottica della massima chiarezza e sinteticità della presente decisione, in ossequio ai canoni generali consacrati dal codice del processo amministrativo, il Collegio ritiene necessario affrontare dapprima la censura di indole schiettamente procedimentale (*v. supra* § 3.1 della parte in fatto) per poi passare allo scrutinio delle doglianze di spessore sostanziale.

4. – Orbene, il Collegio è dell'avviso che il primo motivo, incentrato sull'asserita inosservanza delle prerogative partecipative, si appalesi privo di pregio tenuto conto di due dirimenti considerazioni:

4.1. – Da un lato, l'esclusione del preavviso di rigetto dal meccanismo di sanatoria processuale per gli atti discrezionali è stata espressamente sancita solo in virtù del D.L. n. 76/2020 ossia in epoca successiva alla emanazione dei pareri sfavorevoli.

4.2. – In modo vieppiù assorbente deve osservarsi che l'*iter* procedurale divisato dalla norma primaria (commi 1 e 2 dell'art. 5) sfocia dapprima nella conclusione di accordi in Conferenza Stato-Regioni e successivamente nel loro recepimento ad opera di un decreto del Presidente della Repubblica, avente carattere di atto amministrativo generale o, financo, di atto normativo. Ne discende l'inapplicabilità delle garanzie partecipative in modo puntuale *ex art.* 13, l. n. 241/1990, ferme restando le norme che regolano la formazione di questi atti (indi nel caso di specie, l'atto di impulso sotto forma di istanza motivata da parte delle associazioni interessate).

4.3. – Tanto considerato, possono essere disattese *in limine* anche le questioni di legittimità costituzionale e di compatibilità eurounitaria che le appellanti sollevano in via subordinata, potendo al riguardo sinteticamente osservarsi, in relazione ad entrambe, che le garanzie partecipative stabilite dall'articolo 41

della Carta di Nizza sono intese dalla Corte di giustizia dell'Unione europea in senso sostanziale, ossia possono essere soddisfatte purché al soggetto interessato sia stata data la possibilità di partecipare a un procedimento destinato a concludersi con determinazioni dell'autorità a lui sfavorevoli (*cfr.* Corte di giustizia UE, sez. III, 9 novembre 2017, C-298/16; *id.*, 17 dicembre 2015, C-419/14); tale condizione sussiste *in re ipsa* nel caso che qui occupa, trattandosi di procedimento avviato a istanza delle stesse associazioni odierne ricorrenti e non sussistendo, alla stregua delle norme sovranazionali evocate, un dovere dell'Amministrazione di declinare le garanzie partecipative in una forma specifica e individuata (quale è quella del preavviso di rigetto *ex* articolo 10-*bis* della legge n. 241/1990).

5. – Considerazioni di ben diversa indole vanno, invece, spese con riguardo al merito delle doglianze sostanziali in esame. Al fine di un doveroso inquadramento appare necessario tratteggiare i lineamenti della disciplina positiva applicabile alla fattispecie *de qua*.

6. – Viene *in primis* in evidenza il disposto dell'art. 5 della legge 1 febbraio 2006, n. 43, come modificato dalla legge 11 gennaio 2018, n. 3, rubricato “*Individuazione e istituzione di nuove professioni sanitarie*”, giusta il quale “*l'individuazione di nuove professioni sanitarie da comprendere in una delle aree di cui agli articoli 1, 2, 3 e 4 della legge 10 agosto 2000, n. 251, il cui esercizio deve essere riconosciuto in tutto il territorio nazionale, avviene in sede di recepimento di direttive dell'Unione europea ovvero per iniziativa dello Stato o delle regioni, in considerazione dei fabbisogni connessi agli obiettivi di salute previsti nel Piano sanitario nazionale o nei Piani sanitari regionali, che non trovino rispondenza in professioni già riconosciute, ovvero su iniziativa delle associazioni professionali rappresentative di coloro che intendono ottenere tale riconoscimento*”. Il secondo periodo del primo comma stabilisce pertanto che “*le associazioni interessate inviano istanza motivata al Ministero della salute, che si pronuncia entro i successivi sei mesi e, in caso di valutazione positiva, attiva la procedura di cui al comma 2*”. Il comma successivo delinea infatti il concreto percorso per l'istituzione di nuove professioni sanitarie, da effettuarsi, nel rispetto dei

principi fondamentali stabiliti dalla stessa legge, previo parere tecnico-scientifico del Consiglio superiore di sanità, mediante uno o più accordi, sanciti in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e recepiti con decreti del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei ministri.

6.1. – Riveste, infine, un ruolo decisivo nel quadro complessivo della disciplina, e in particolare nella disamina della controversia in questione l'ultimo comma della disposizione, che, nel tracciare una sorta di indirizzo programmatico di metodo nell'enucleazione delle nuove professioni, stabilisce che *“la definizione delle funzioni caratterizzanti le nuove professioni sanitarie avviene evitando parcellizzazioni e sovrapposizioni con le professioni già riconosciute o con le specializzazioni delle stesse”*.

6.2. – La fattispecie contenziosa sottoposta all'attenzione del Collegio vede, per l'appunto, il coinvolgimento delle associazioni professionali rappresentative degli odontotecnici, le quali hanno sollecitato le valutazioni prodromiche del Ministero della Salute mediante istanze motivate che perorano le ragioni della professionalizzazione della figura dell'odontotecnico.

6.3. – Ne riviene che deve essere disattesa l'eccezione spesa dall'Associazione nazionale dentisti italiani, impiegata diffusamente come argomento dallo stesso giudice di prime cure, secondo cui larga parte delle censure spiccate dalle appellanti incapperebbero in un insuperabile ostacolo di inammissibilità a cagion del fatto che mirerebbero a sortire una modifica legislativa o comunque normativa volta all'agognato riconoscimento. Invero, si è ben potuto constatare come l'*iter* delineato dalla norma sia ben più articolato e complesso, snodandosi in un primo segmento squisitamente amministrativo, cui fa seguito una fase concertativa in sede di Conferenza Stato-Regioni e un successivo recepimento dell'eventuale accordo con decreto del Presidente della Repubblica (questo con i crismi tipicamente normativo-regolamentari).

Le censure di parte appellante si situano nel segmento amministrativo e si dolgono dell'assunta illegittimità delle valutazioni ministeriali, aventi effetto bloccante del successivo *iter*: infatti, il potere che viene in questione dinanzi al sindacato amministrativo è e resta un potere amministrativo, mentre si potrà discettare sul carattere normativo o amministrativo del d.P.R. posto a coronamento dell'*iter*, questione che con tutta evidenza esula dalla presente materia del contendere.

Ne discende la piena ammissibilità delle censure, da esaminarsi *funditus* nel merito.

7. – La panoramica *de jure condito* deve dipoi completarsi con la disamina della cornice ordinamentale che regola la figura specifica dell'odontotecnico, affondando le proprie radici in provvedimenti normativi assai risalenti.

7.1. – La prima disciplina organica della figura risale infatti al regio decreto 31 maggio 1928, n. 1334, “*Regolamento per l'esecuzione della legge 23 giugno 1927, n. 1264, sulla disciplina delle arti ausiliarie delle professioni sanitarie*”, atto che innanzitutto sussume gli odontotecnici nel novero delle arti ausiliarie delle professioni sanitarie disponendo altresì all'art. 11 che “*gli odontotecnici sono autorizzati unicamente a costruire apparecchi di protesi dentaria su modelli tratti dalle impronte loro fornite dai medici chirurghi e dagli abilitati a norma di legge all'esercizio della odontoiatria e protesi dentaria, con le indicazioni del tipo di protesi. È in ogni caso vietato agli odontotecnici di esercitare, anche alla presenza ed in concorso del medico o dell'abilitato all'odontoiatria, alcuna manovra, cruenta o incruenta, nella bocca del paziente, sana o ammalata*”. Successivamente, il regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265 (Testo Unico Leggi Sanitarie), ha incluso anche l'attività dell'odontotecnico (*cf.* art. 99) tra le arti ausiliarie delle professioni sanitarie.

7.2. – Senonché, la successiva evoluzione dell'ordinamento sanitario tra prima (d.lgs. n. 502/1992) e seconda riforma sanitaria (legge 26 febbraio 1999, n. 42) ha registrato la progressiva affermazione ed emancipazione di molte arti ausiliarie – tra cui basti menzionare l'ottico e l'infermiere – approdate infine ai lidi della piena consacrazione professionale e per le quali, di concerto con i

competenti organi, sono stati attivati i relativi corsi universitari (prima di diploma universitario, ora di laurea). Dipoi, con la seconda riforma sanitaria del 1999, è stata definitivamente prevista la soppressione della nozione di professione sanitaria ausiliaria nel testo unico delle leggi sanitarie del 1934, sistematicamente sostituita dalla locuzione omnicomprensiva “*professione sanitaria*” (v. art. 1, co. 1 legge n. 42 del 1999).

La successiva legge 10 agosto 2000, n. 251, reca infatti la nuova disciplina organica delle professioni sanitarie infermieristiche, tecniche della riabilitazione, della prevenzione nonché della professione ostetrica.

8. – Nondimeno, preme soggiungere al Collegio che il *thema disputandum* che vede a confronto le parti del presente giudizio non è stato correttamente messo a fuoco nelle difese svolte in primo grado e nella statuizione del giudice adito.

8.1. – Deve *in primis* ritenersi circostanza pacifica e incontestata che ad una spassionata esegesi *de jure condito* la figura dell’odontotecnico non figura tra le professioni sanitarie, bensì viene annoverata, in forza di risalente disposto del R.D. n. 1334/1928, tra le arti ausiliarie delle professioni sanitarie.

8.2. – La determinazione di proclamare la professionalizzazione di tale figura tecnico-ausiliaria, va da sé, spetta al *policy maker*, nelle vesti di legislatore, oppure può essere raggiunta per via amministrativa seguendo il percorso tratteggiato appunto dall’art. 5 legge n. 43 del 2006 e cadenzato da momenti di indiscutibile discrezionalità amministrativa intrisa da dosi di tecnicismo (tanto che al parere prodromico del Ministero della Salute fa da sponda il parere tecnico-scientifico del Consiglio superiore di sanità).

8.3. – Chiarito ciò, smarriscono ogni mordente le considerazioni svolte dapprima dal CAO in fase procedimentale e successivamente dalla controinteressata ANDI in sede contenziosa, circa la non rinvenibilità di indici di professionalizzazione dell’odontotecnica nell’ordinamento nazionale e unionale: se è acclarato che l’ordinamento interno non riconosce la professionalità sanitaria dell’odontotecnico (altrimenti opinando verrebbe

meno l'*ubi consistam* della odierna controversia), l'ordinamento euro-unitario, pur non contemplandola più tra le professioni riconosciute (la stessa appellante ne dà atto al punto 137 dell'atto di appello), si limita ad affermare la compatibilità unionale dell'obbligo di intermediazione del dentista (*cf.* Corte di Giustizia UE, 21 settembre 2017, n. 125/16, *Malta Dental Technologists Association*, punto 34), lasciando per il resto le determinazioni alla discrezionalità degli Stati membri.

Nulla più.

8.4. – Invero, l'obiettivo anelato dalle odierne appellanti non consiste neanche in un riassetto dei contenuti tecnico-contenutistici dell'attività odontotecnica, bensì nella sua innovativa consacrazione professionale per via amministrativa, emancipandola dalla posizione, reputata forse "ingombrante", degli odontoiatri.

Del resto, non pare calzante quanto opinato dalla Commissione Albo Odontoiatri, fatto pedissequamente proprio dal Gruppo tecnico odontoiatria e, a seguire, dalla stessa Direzione ministeriale secondo cui l'insegnamento della protesi è previsto tra le materie specifiche professionali da cui deriva anche la denominazione del corso di laurea in odontoiatria e protesi dentaria oltre a far constare la competenza assoluta dell'odontoiatra per l'esecuzione di tutti gli aspetti della terapia odontoiatrica.

Tale asserto non è invero messo in discussione dalle parti appellanti, che si rifanno sempre ed esclusivamente all'ambito competenziale tracciato dal risalente, ma pur vigente, articolo 11 del regio decreto del 1928, ossia "*costruire apparecchi di protesi dentaria su modelli tratti dalle impronte loro fornite dai medici chirurghi e dagli abilitati a norma di legge all'esercizio della odontoiatria e protesi dentaria, con le indicazioni del tipo di protes?*".

Più nello specifico, non pare revocabile in dubbio che tale *expertise* ("*costruire apparecchi di protesi dentaria?*") sia concettualmente distinta e autonoma da quelle elencate nel parere del CAO che si rifanno ai regolamenti didattici delle università italiane, riservando agli odontoiatri "*il conseguimento di specifiche*

professionalità nel campo della protesi, [...] la capacità di eseguire terapie appropriate, tra l'altro sostituendo denti mancanti, quando indicato e appropriato con protesi fisse, [...] la conoscenza delle indicazioni alla terapia implantare e la capacità di effettuarla”.

8.5. – Si può dunque affermare che le appellanti non mirano con la presente azione a modificare il profilo contenutistico dell'attività odontotecnica, né ad usurpare ruoli o funzioni precipue della professione odontoiatrica (indi non coglie nel segno il complessivo ragionamento del CAO a valenza escludente che propugnerebbe un indiscutibile “*interesse pubblico che vieta all'odontotecnico di svolgere attività senza l'intermediazione del dentista*”: prerogativa, con tutta evidenza, mai agognata dalle odierne appellanti), bensì a rivendicare un percorso di raggiunta maturazione del ruolo e delle attività svolte dagli odontotecnici tale da poter accordar loro l'ingresso nel novero delle professioni sanitarie *ex lege* riconosciute (con tutte le ricadute in termini ordinistici) nell'ambito ed entro il perimetro delle attività correntemente da essi svolte.

8.6. – Cade, dunque, nel vuoto l'argomento dirimente assunto a fondamento della motivazione di rigetto dal giudice di prime cure: non pare, infatti, predicabile, quantomeno stando a quanto emerso dall'istruttoria ministeriale, la supposta parcellizzazione o sovrapposizione tra le figure professionali – evocata in termini escludenti dall' art. 2, co. 4, della legge n. 43 del 2006 - “*che si determinerebbe nel momento in cui si facesse rientrare nell'ambito delle professioni sanitarie la figura dell'odontotecnico in quanto, questo ultimo, avrebbe competenze del tutto similari a quelle afferenti i corsi di laurea in odontoiatria e protesi dentaria*” (v. pag. 13 sentenza TAR gravata). Come appena visto, le competenze delle due figure si giustappongono in modo relativamente nitido: l'odontoiatra, operando a diretto contatto col paziente (ora anche col crisma del giudice europeo, *cf.* CGUE Malta Dental, § 62), ricava i calchi e i modelli e applica le protesi, l'odontotecnico, di contro, realizza materialmente le protesi sulla scorta delle indicazioni del primo.

8.7. – A ben vedere, l'istruttoria ministeriale, forse eccessivamente appiattita sul parere della CAO, non ha dato adeguatamente conto delle ragioni della

propria valutazione negativa omettendo di esporre compiutamente i profili di paventata parcellizzazione e/o sovrapposizione con la professionalità odontoiatrica, tali da impedire l'utile seguito dell'*iter* disegnato dall'art. 5 cit..

Sullo stesso solco si è posto anche il primo giudice adito, trincerandosi dietro il disposto dell'art. 5, co. 4 cit. con asserzioni apodittiche prive di adeguato supporto argomentativo, specie quando afferma che la figura dell'odontotecnico "*avrebbe competenze del tutto similari a quelle afferenti i corsi di laurea in odontoiatria e protesi dentaria*": affermazione che resta, allo stato indimostrata, alla luce di quanto appena osservato.

9. – L'appello deve, dunque, trovare accoglimento con riferimento al lamentato difetto istruttorio e motivazionale in cui è incorsa la Direzione ministeriale nell'esprimere la propria valutazione negativa all'utile seguito delle istanze presentate dalle appellanti.

9.1. – Restano salve le ulteriori determinazioni che l'Amministrazione riterrà di adottare in sede di riesame dell'istanza di riconoscimento, fermo restando che non potrà fondare il diniego – ove sia comprovata la mancata modifica delle competenze dell'odontotecnica – *sic et simpliciter* con il carattere preclusivo del divieto di "*sovrapposizioni*" o "*parcellizzazioni*" di cui al ricordato art. 5, co. 4.

9.2. – Ai sensi dell'articolo 34, co. 2, c.p.a. non vi è luogo a pronunciarsi sui residui profili di censura, riproposti dalle appellanti, trattandosi di profili che l'Amministrazione dovrà vagliare in sede di riesercizio del proprio potere.

10. – Alla luce delle peculiarità della fattispecie, il Collegio ritiene che sussistano giustificati motivi per compensare integralmente le spese di lite tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso introduttivo ai sensi e nei termini di cui in motivazione.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 dicembre 2023

con l'intervento dei magistrati:

Raffaele Greco, Presidente

Giovanni Pescatore, Consigliere

Antonio Massimo Marra, Consigliere

Luca Di Raimondo, Consigliere

Angelo Roberto Cerroni, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Angelo Roberto Cerroni

IL PRESIDENTE
Raffaele Greco

IL SEGRETARIO