

La disciplina dell'attività *intramoenia* tra legislazione regionale e limiti costituzionali, nota a Corte Cost. n. 153 del 2024*

Consuelo Nicoletti*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il fenomeno delle liste d'attesa: quale tutela del diritto alla salute? 3. L'ampliamento del ricorso all'ALPI quale possibile rimedio: la scelta della Regione Liguria. – 4. Le critiche della Presidenza del Consiglio. – 5. La posizione della Regione Liguria. – 6. Il contenuto della sentenza n. 153 del 2024: infondatezza delle eccezioni di inammissibilità. – 6.1. (*segue*) le questioni di merito in relazione all'art. 47, comma 1. – 6.2. (*segue*) le questioni di merito in relazione all'art. 47, comma 2. – 7. Considerazioni conclusive.

1. Premessa

Con la sentenza n. 153 del 2024, la Corte Costituzionale ha ribadito un fondamentale principio in tema di organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale (d'ora innanzi S.S.N.), con particolare riferimento alle modalità di esercizio dell'attività cd. *intramoenia* condotta dai dirigenti sanitari. Nello specifico, oggetto di attenzione del giudice delle leggi è stata la coerenza costituzionale dell'art. 47 della legge della Regione Liguria 28 dicembre 2023, n. 20, recante "Disposizioni collegate alla legge di stabilità della Regione Liguria per l'anno finanziario 2024", il quale consentiva ai dirigenti sanitari dipendenti del servizio sanitario regionale la possibilità di svolgere la propria attività libero-professionale intramuraria (cd. ALPI),

* Contributo sottoposto a revisione tra pari in doppio cieco.

** Dott.ssa in giurisprudenza.

anche presso strutture private accreditate, anche parzialmente, con il medesimo Servizio Sanitario Regionale, in deroga a quanto previsto dalla normativa statale, secondo cui tale attività sarebbe espletabile soltanto nell'ambito di strutture pubbliche o private non accreditate. Come si illustrerà *infra*, la *ratio* della disciplina regionale era quella di incrementare l'offerta di prestazioni sanitarie sul territorio ligure, nel dichiarato intento di ridurre i tempi delle liste d'attesa. Tuttavia, anticipando l'esito della pronuncia, la soluzione adottata dalla Regione Liguria non è risultata essere in linea con i principi costituzionali in materia di tutela del diritto alla salute, in quanto atta a violare il principio di esclusività del rapporto di lavoro che lega il dirigente sanitario al S.S.N.

2. Il fenomeno delle liste d'attesa: quale tutela del diritto alla salute?

La Costituzione italiana impone allo Stato il compito di tutelare la salute e il benessere dei propri cittadini, sia pure nel rispetto dei principi di uguaglianza, universalità ed equità. Strumento prediletto per perseguire tale obiettivo è il Servizio Sanitario Nazionale, istituito con la legge 23 dicembre 1978, n. 833, imperniato su una logica assistenzialista, in virtù della quale ciascun individuo può accedere alle prestazioni sanitarie, senza distinzioni di sorta¹. L'erogazione delle stesse non avviene indiscriminatamente, ma nel rispetto di una programmazione, che funge da strumento di controllo dell'impiego delle risorse, in un'ottica di razionalizzazione della spesa sanitaria.

Proprio per questo, nell'erogazione delle cure giocano un ruolo non indifferente le liste d'attesa, ossia l'elenco dei tempi di attesa per usufruire di una determinata prestazione sanitaria, elaborato ponendo in rapporto il numero di pazienti richiedenti il servizio con il numero di prestazioni erogabili entro una specifica cornice temporale, di base mensile. In altri termini, le liste di attesa esprimono il rapporto tra la domanda di servizio e il tempo di suo soddisfacimento. Va precisato che, nella prassi, il dato temporale potenziale si è rivelato essere tendenzialmente superiore a quello effettivo, in quanto a seguito di annullamenti da parte dei pazienti o di anticipazioni della struttura, può accadere che l'erogazione avvenga in anticipo a quanto prospettato.

In generale, però, non può negarsi che l'erogazione delle prestazioni sanitarie presenti criticità: invero, le aziende sempre più spesso non riescono a garantire il rispetto delle tempistiche indicate dai codici di priorità inseriti nelle ricette, impattando così in maniera significativa sull'effettiva accessibilità al servizio². Il fenomeno del mancato rispetto delle tempi-

¹ Per un *excursus* sull'evoluzione del SSN, cfr. M.S. BONOMI, *Il diritto alla salute e il sistema Sanitario Nazionale*, in *federalismi.it Rivista di diritto pubblico italiano, comunitario e comparato*, 2014.

² Occorre precisare che sebbene il fenomeno sia ampiamente diffuso, non è comunque uniforme sull'intero territorio nazionale. Si registrano, infatti, aziende in grado di rispettare i tempi previsti, almeno per quel che concerne parte delle

stiche previste ha assunto ormai dimensioni sempre più preoccupanti, al punto da indurre a ritenere configurata una vera e propria compressione del diritto alla salute, non potendo il paziente accedere tempestivamente alle cure necessarie al proprio stato patologico ovvero a quelle preventive, tanto più imprescindibili ove sia stata già rilevata una familiarità o una predisposizione genetica a determinate patologie, solitamente di una certa gravità.

Nella consapevolezza di ciò, l'abbattimento dei tempi di attesa è divenuto uno degli obiettivi prioritari del S.S.N., tanto che esso, in uno all'esigenza di assicurare che la tempistica di erogazione tenga conto anche della patologia, costituisce una componente strutturale dei LEA (livelli essenziali di assistenza)³.

In questo contesto si inserisce, quindi, il Piano Nazionale di Governo delle Liste di Attesa (PNGLA) 2019-2021, siglato con l'intesa Stato-Regioni il 21 febbraio 2019⁴, mediante il quale è stato predisposto un compendio di strategie necessarie a perseguire tale risultato. Sono state individuate, in primo luogo, quattro classi di priorità per l'erogazione di prestazioni ambulatoriali e di ricovero, per ciascuna delle quali viene definito un tempo di attesa autonomo, indipendente da quello calcolato per le altre classi. Le Regioni e le Province autonome possono, poi, nell'ambito della propria autonomia organizzativa, prevedere dei tempi inferiori a quelli individuati a livello statale.

Di rilevanza, soprattutto ai fini della trattazione, è il punto 5 del Piano, ove viene individuato, quale mezzo di abbattimento dei tempi d'attesa, proprio l'ALPI, con la precisazione, tuttavia, che esso costituisce "*strumento eccezionale e temporaneo per il governo delle liste e il contenimento dei tempi d'attesa*"⁵. L'attività intramuraria, infatti, interviene soltanto in via sussidiaria rispetto a quella ordinaria e sotto forma di prestazioni aggiuntive, in quanto

prestazioni oggetto di monitoraggio in base al PNGLA. Sul punto, sono esemplificativi i dati della Regione Emilia Romagna, rinvenibili al sito <https://www.tdaer.it/>.

³ Cfr. DPCM 12 gennaio 2017

⁴ Consultabile sul portale del Ministero della Salute: <https://www.salute.gov.it/portale/listeAttesa/dettaglioPubblicazioni-ListeAttesa.jsp?lingua=italiano&id=2824> ovvero su <https://alpi.agenas.it/Doc/PNGLA2019.pdf>.

⁵ *Ibidem*: "5. ATTIVITA' LIBERO PROFESSIONALE INTRAMURARIA 5.1. Per quanto riguarda le prestazioni libero professionali erogate su richiesta e per scelta dell'utente e a totale suo carico, le Regioni e Province Autonome, assicurano il rispetto delle disposizioni vigenti, ed in particolare della legge n. 120 del 2007 e s.m., e dei relativi provvedimenti attuativi sia per le attività ambulatoriali che per quelle di ricovero. Le Aziende assicurano adeguate modalità di rilevazione dell'impegno orario che ciascun professionista dedica all'attività istituzionale, nonché all'attività libero professionale. Il professionista che eroga prestazioni in regime di libera professione su richiesta e per scelta dell'utente non può prescrivere prestazioni per proseguire l'iter diagnostico-terapeutico con oneri a carico del SSR. 5.2. Al fine di contenere gli oneri a carico dei bilanci delle Aziende Sanitarie, le prestazioni erogate in regime libero professionale dai professionisti in favore dell'Azienda, come previsto dall'art. 55 comma 2 del CCNL della dirigenza del 8 giugno 2000, costituiscono uno strumento eccezionale e temporaneo per il governo delle liste ed il contenimento dei tempi d'attesa solo dopo aver utilizzato gli altri strumenti retributivi contrattuali nazionali e regionali, nonché il 5% del compenso del libero professionista, di cui all'articolo 1, comma 4, lettera c) della legge 120/2007 e s.m., nella misura in cui anche tali prestazioni possono contribuire ad integrare l'offerta istituzionale, allorché una ridotta disponibilità temporanea di prestazioni in regime istituzionale metta a rischio la garanzia di assicurare al cittadino le prestazioni all'interno dei tempi massimi regionali. Questa "libera professione aziendale" è concordata con i professionisti e sostenuta economicamente dall'Azienda, riservando al cittadino solo la eventuale partecipazione al costo".

consente di integrare l'offerta istituzionale, quando questa non sia idonea ad assicurare al cittadino la prestazione entro i tempi massimi regionali.

Peraltro, anche i tempi di erogazione in ALPI sono soggetti a monitoraggio, al pari dei servizi diversamente erogati. Invero, con D.M. del 21 giugno 2019 è stato istituito l'Osservatorio Nazionale sulle liste di attesa, alla cui attività partecipa anche AGENAS (Agenzia Nazionale per i Servizi Sanitari Regionali), il cui compito principale è quello di supportare le Regioni e le Province Autonome nell'implementazione delle disposizioni contenute nel PNGLA 2019-2021 nonché quello di svolgere il monitoraggio della loro effettiva applicazione⁶. Tra queste, si inserisce la previsione di cui al punto 6.6 del Piano, ove si conferisce mandato ad AGENAS di coordinare e gestire il monitoraggio, in modalità *ex ante*, dei tempi di attesa delle prestazioni prenotate in attività libero-professionale; tale operazione, viene condotta secondo le relative linee guida predisposte dalla stessa agenzia. Questa, poi, provvede a trasmettere annualmente i risultati di tale attività sia al Ministero della Salute sia all' "Osservatorio Nazionale sullo stato di attuazione dei programmi di adeguamento degli ospedali e sul funzionamento dei meccanismi di controllo a livello regionale e aziendale".

Orbene, le prescrizioni contenute nel PNGLA sono state recepite dalle singole Regioni e dalle Province Autonome, le quali hanno provveduto all'elaborazione di un proprio Piano Regionale di Governo delle Liste di Attesa, atto a dare esecuzione a quanto stabilito a livello centrale e ad assicurare così una effettiva tutela del diritto alla salute nell'ambito territoriale di propria competenza. Invero, non può che rammentarsi come la tutela del diritto alla salute sia, ai sensi della previsione di cui all'art. 117 Cost., materia concorrente, sicché, sebbene la potestà legislativa spetti alle singole Regioni, questa va esercitata nel rispetto dei principi delineati dalla legislazione statale⁷.

Recentemente, poi, il legislatore statale è tornato sul tema, col precipuo intento di rivisitare e potenziare gli strumenti finora previsti. In particolare, con la legge n. 213 del 2023 (cd. legge finanziaria per l'anno 2024) sono state introdotte una serie di modifiche, da attuarsi di concerto con le Regioni. Si segnala, nello specifico, la previsione di cui all'art. 1, comma 232, che consente il coinvolgimento delle strutture sanitarie private accreditate per il perseguimento degli obiettivi di politica sanitaria indicati, primo su tutti il "*recupero delle liste d'attesa*"⁸ nonché quella di cui al comma 222 del medesimo articolo, che prevede l'obbligo, in capo all'Organismo paritetico re-

⁶ Cfr. Decreto Ministero della Salute del 21 giugno 2019, rinnovato con successivo Decreto Ministeriale del 31 dicembre 2021.

⁷ Cfr. BONOMI, *op. cit.*

⁸ cfr. art. 1, comma 232, legge 213 del 2023: "232. Per garantire la completa attuazione dei propri Piani operativi per il recupero delle liste d'attesa, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono avvalersi, fino al 31 dicembre 2024, delle misure previste dai commi da 218 a 222 del presente articolo e possono coinvolgere anche le strutture private accreditate, in deroga all'articolo 15, comma 14, primo periodo, del decreto-legge 6 luglio 2012, n. 95, convertito, con modificazioni, dalla legge 7 agosto 2012, n. 135, come modificato dal comma 233 del presente articolo. Per l'attuazione delle finalità di cui al presente comma le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono utilizzare una quota non superiore allo 0,4 per cento del livello di finanziamento indistinto del fabbisogno sanitario nazionale standard cui concorre lo Stato per l'anno 2024".

gionale, istituito a seguito dell'adozione del PNGLA, di presentare una relazione semestrale sullo svolgimento dell'attività intramoenia, soprattutto in ordine all'erogazione dei livelli essenziali di assistenza (cd. LEA), al fine di valutare gli adempimenti relativi alle liste di attesa⁹.

Sulla stessa scia si pone, da ultimo, la previsione di cui all'art. 4, comma 3 d.l. 73 del 2024, convertito con modificazioni dalla legge n. 107 del 2024, che prevede la possibilità di erogazione di visite diagnostiche e specialistiche anche nei giorni di sabato e domenica¹⁰. Su questo solco si pone la disciplina in commento, la quale, pur individuando in maniera precisa, ma non analitica, gli obiettivi da perseguire, demanda alle Regioni il compito di adottare le disposizioni di dettaglio, riconoscendo alle stesse anche la possibilità di prevedere strumenti diversi ed ulteriori a quelli già individuati. In questo senso, è stato previsto che con il Piano Regionale si garantiscano una serie di iniziative, conferenti con lo scopo ultimo del PNGLA, tra le quali figurano l'acquisto e l'erogazione di prestazioni aggiuntive in regime libero professionale, concordate con i professionisti e poste a carico delle Aziende Ospedaliere nonché l'eventuale blocco dell'ALPI in caso di superamento del rapporto tra l'attività in libera professione e quella istituzionale e/o sfioramento dei tempi di attesa massimi già individuati dalla Regione.

⁹ Cfr. art. 1, comma 222, l. cit.: “222. In coerenza con quanto previsto dall'articolo 15-quattordicesimo del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, nonché dal Piano nazionale di governo delle liste di attesa di cui all'intesa sancita dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano del 21 febbraio 2019, relativa al blocco dell'attività intramoenia in caso di superamento del rapporto tra attività libero-professionali e attività istituzionali, l'Organismo paritetico regionale, istituito a seguito dell'adozione del suddetto Piano, presenta una relazione semestrale sullo svolgimento dell'attività intramoenia al Comitato paritetico permanente per la verifica dell'erogazione dei livelli essenziali di assistenza (LEA), da prendere in considerazione nell'ambito della valutazione degli adempimenti relativi alle liste di attesa”.

¹⁰ Si riporta per completezza il testo dell'intero art. 4 cit.: “Art. 4 Potenziamento dell'offerta assistenziale in relazione alle visite diagnostiche e specialistiche e aperture straordinarie dei centri trasfusionali

1. Al fine di garantire il rispetto dei tempi di erogazione delle prestazioni sanitarie, anche evitando le degenze prolungate dovute alla mancanza di disponibilità per gli esami diagnostici, nel limite massimo delle risorse disponibili di cui al comma 3, le visite diagnostiche e specialistiche sono effettuate anche nei giorni di sabato e domenica e la fascia oraria per l'erogazione di tali prestazioni può essere prolungata. I direttori regionali della sanità vigilano sull'attuazione della disposizione di cui al primo periodo e trasmettono un apposito rapporto alle competenti Direzioni generali del Ministero della salute. Le attività di cui al secondo periodo rilevano ai fini dell'applicazione delle misure sanzionatorie e premiali nei confronti dei direttori regionali della sanità.

1-bis. Al fine di garantire l'autosufficienza per il fabbisogno di sangue e dei suoi derivati e di implementare l'operatività dei centri trasfusionali, le aziende e gli enti del SSN, anche supportati dalle associazioni e dalle federazioni di donatori convenzionate ai sensi dell'articolo 6, comma 1, lettera b), della legge 21 ottobre 2005, n. 219, fino al raggiungimento del fabbisogno nazionale di sangue e di plasma, possono provvedere, nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente, all'apertura straordinaria dei centri trasfusionali nelle ore pomeridiane e nei giorni festivi.

2. Presso ogni azienda sanitaria e ospedaliera è in ogni caso assicurato il corretto ed equilibrato rapporto tra attività istituzionale e corrispondente attività libero-professionale di cui all'articolo 15-quinquies, comma 3, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, con il divieto che l'attività libero-professionale possa comportare per ciascun dipendente e per ciascun professore e ricercatore universitario inserito in assistenza un volume di prestazione superiore a quello assicurato per i compiti istituzionali. A tale fine, l'attività libero-professionale è soggetta a verifica da parte della direzione generale aziendale, con la conseguente applicazione di misure, consistenti anche nella sospensione del diritto all'attività stessa.

3. All'attuazione del comma 1 si provvede nell'ambito delle risorse di cui all'articolo 1, comma 232, ultimo periodo, della legge 30 dicembre 2023, n. 213”.

Ancorché pregevole sia l'intento del legislatore, sia nazionale che regionale, deve comunque rilevarsi come i dati statistici in materia non appaiano confortanti. Secondo i numeri raccolti nell'ambito del Rapporto civile sulla salute 2023¹¹, afferenti al periodo post pandemico, per il 49,5% della popolazione, i tempi di attesa rappresentano la principale criticità relativa all'accesso al S.S.N., costituendo un'inevitabile barriera agli strumenti di tutela del proprio diritto alla salute. Inoltre, si è rilevato come, nonostante il fondo di 500 milioni di euro stanziati per il recupero delle liste d'attesa, la quasi totalità delle Regioni non abbia recuperato il *gap*, nel frattempo accresciutosi a causa dell'emergenza da Covid-19: risulta, infatti, non utilizzato circa il 33% dello stanziamento.

Tale situazione impone una riflessione sull'effettività della tutela della salute quale diritto "fondamentale" – peraltro, è l'unico diritto ad essere così definito dalla Carta Costituzionale¹² -, atteso che il suo esercizio si scontra inevitabilmente con la limitatezza dell'offerta di servizio pubblico. Ciò si traduce nel tradimento del principio di globalità del S.S.N., ossia il farsi carico di tutte le istanze di salute, non soltanto quelle più strettamente emergenziali o afferenti alla diagnosi e alla cura delle malattie, ma anche quelle di prevenzione, assistenza ai soggetti disabili e così via. Ed infatti, lo stato dell'arte attesa come ad essere effettivamente garantiti siano soltanto i cd. LEA (livelli essenziali di assistenza), restandovi esclusi, invece, i servizi ulteriori¹³.

Una delle possibili cause di tale fenomeno è da rinvenirsi nel definanziamento della spesa pubblica per la sanità, attraverso la riduzione delle risorse alla stessa assegnate, che di fatto sta circoscrivendo le prestazioni erogabili soltanto a quelle atte a presidiare la fase acuta della patologia, demandando quelle ulteriori, ivi inclusa la prevenzione, all'azione dei privati. In questo scenario, dunque, si inserisce l'intervento degli enti accreditati, i quali rappresentano un utile supporto al S.S.N. nell'assicurare l'esercizio del diritto alla salute.

3. L'ampliamento del ricorso all'ALPI quale possibile rimedio: la scelta della Regione Liguria

Lo scenario appena delineato ha animato il legislatore regionale ligure, il quale ha inteso, attraverso le norme oggetto di scrutinio della Corte Costituzionale, porre un freno al dilungarsi delle liste d'attesa, offrendo così una risposta alla crescente domanda sanitaria, oltre che uno sgravio della pressione insistente sul S.S.N.. Inoltre, vi era la necessità di smaltire

¹¹ Cfr. Rapporto civile sulla salute 2023, elaborato da Cittadinanzattiva, reperibile al link: <https://www.cittadinanzattiva.it/comunicati/15741-urgenza-sanita-presentato-da-cittadinanzattiva-il-rapporto-civico-sulla-salute-2023.html>.

¹² Cfr. F. PALLANTE, *La salute è un diritto costituzionale?*, in <https://cipesalute.org/wp-content/uploads/2024/02/Pallante-Salute-come-diritto-costituzionale.pdf>.

¹³ *Ibidem*; per una riflessione più ampia sui LEA, cfr. A. MORRONE, *La "visione trascendente" dei Lea e la realtà del Ssn - Critica su processo e merito nelle sentt. nn. 197/2019 e 62/2020 della corte costituzionale*, in *Corti Supreme e Salute*, 1/2020

l'arretrato registratosi nell'erogazione di prestazioni sanitarie a causa dell'emergenza pandemica da Covid-19.

Pertanto, si è ritenuto che una maggiore offerta di prestazioni sanitarie sarebbe potuta avvenire attraverso una modifica, in senso ampliativo, delle modalità di esecuzione dell'ALPI, consentendone l'esercizio anche presso strutture private accreditate, in deroga a quanto stabilito dalla legislazione nazionale che, invece, ne circoscrive la possibilità solo presso strutture non accreditate. In ogni caso, si sarebbe trattato di una misura eccezionale e transitoria, valevole fino al 2025¹⁴.

È utile rammentare che l'attività libero professionale intramuraria può essere svolta dai dirigenti sanitari, individualmente o anche in équipe, al di fuori dell'orario di lavoro, nelle strutture dell'azienda o in studi professionali ovvero in strutture convenzionate, a condizione che ciò non determini un incremento dei tempi di attesa per l'attività istituzionale, che non contrasti con i fini istituzionali del S.S.N. nonché con il divieto che l'attività libero-professionale possa comportare, per ciascun dipendente e per ciascun professore e ricercatore universitario inserito in assistenza, un volume di prestazione superiore a quello assicurato per i compiti istituzionali. Già la legge n. 412 del 1991, pur prescrivendo l'unicità del rapporto di lavoro dei medici dipendenti con il S.S.N., ha riconosciuto il loro diritto di esercitare l'attività libero professionale. L'impianto normativo è stato successivamente sottoposto a molteplici interventi riformatori, atti sempre a confermare tale diritto del sanitario, per giungere infine alla legge n. 120 del 2007, il cui art. 1, comma 4 sancisce il divieto di svolgere tale attività presso strutture private accreditate, in un'ottica di prevenzione di potenziali situazioni di conflitto di interessi con quella istituzionale¹⁵. Il dirigente medico, quindi, può esercitare la profes-

¹⁴ Si riporta per comodità espositiva il testo oggetto di censura: "1. In via transitoria, fino all'anno 2025, anche al fine di migliorare l'integrazione tra le strutture facenti parte del sistema sanitario pubblico allargato di cui all'articolo 2, comma 1, lettera b), della legge regionale 7 dicembre 2006, n. 41 (Riordino del Servizio Sanitario Regionale), nelle strutture sanitarie private accreditate, anche parzialmente, con il Servizio sanitario regionale possono operare i dirigenti sanitari dipendenti dal Servizio sanitario regionale che abbiano optato per l'esercizio dell'attività libero professionale intramuraria. 2. Al fine di ridurre le liste di attesa, in via transitoria, fino all'anno 2025, aziende sanitarie, enti e istituti del Servizio sanitario regionale sono autorizzati ad acquisire, nell'ambito dei budget a loro assegnati dalla Giunta regionale sul Fondo sanitario regionale dei rispettivi esercizi, allocati alla Missione 13 "Tutela della Salute", Programma 1 "Servizio sanitario regionale - finanziamento ordinario corrente per la garanzia dei Lea", Titolo 1 "Spese correnti" del bilancio di previsione 2024-2026, dai propri dipendenti della dirigenza sanitaria a rapporto di lavoro esclusivo, in forma individuale o in équipe, prestazioni sanitarie in regime di libera professione intramuraria ai sensi della legge 3 agosto 2007, n. 120 (Disposizioni in materia di attività libero-professionale intramuraria e altre norme in materia sanitaria), anche con le modalità di cui al comma 1. 3. La Giunta regionale, con propria deliberazione, stabilisce i criteri e le modalità di svolgimento dell'attività libero professionale di cui al comma 2 nonché la valorizzazione economica dell'attività libero professionale da corrispondere, a prestazione, ai professionisti".

¹⁵ Cfr. in particolare, lett. f): "...[Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano garantiscono, anche attraverso proprie linee guida, che le aziende sanitarie locali, le aziende ospedaliere, le aziende ospedaliere universitarie, i policlinici universitari a gestione diretta e gli IRCCS di diritto pubblico gestiscano, con integrale responsabilità propria, l'attività libero-professionale intramuraria, al fine di assicurarne il corretto esercizio, in particolare nel rispetto delle seguenti modalità:] f) esclusione della possibilità di svolgimento dell'attività libero professionale presso studi professionali collegati in rete nei quali, accanto a professionisti dipendenti in regime di esclusività o convenzionati del Servizio sanitario nazionale, operino anche professionisti non dipendenti o non convenzionati del Servizio sanitario nazionale ovvero dipendenti non in regime di esclusività, salvo deroga concedibile dal competente ente o azienda del Servizio sanitario nazionale, su disposizione regionale, a condizione che sia garantita la completa tracciabilità delle singole prestazioni

sione in intramoenia all'interno della struttura ospedaliera, purché in spazi separati e distinti da quelli destinati all'attività istituzionale, ovvero, qualora questi fossero insufficienti o inadeguati, presso spazi sostitutivi, ivi incluse le strutture non accreditate o lo studio privato del singolo professionista. Si parla, in questo senso, di ALPI "allargata" proprio in ragione dell'insufficienza dei locali interni.

È in questo contesto normativo che si inserisce la novella legislativa oggetto di censura e al quale essa intende derogare, sia pur temporaneamente. Il *punctum pruriens* è quindi da individuarsi nella legittimità di tale intervento da parte del legislatore regionale e, a *priori*, se la disciplina statale sia, in questa materia, derogabile o meno.

A tali quesiti si propone di rispondere la sentenza in commento, per la cui comprensione è utile analizzare le doglianze mosse con il ricorso proposto in via principale.

4. Le critiche della Presidenza del Consiglio

Con il ricorso depositato il 4 marzo 2024, la Presidenza del Consiglio dei Ministri sollevava questione di legittimità costituzionale avverso l'art. 47 della legge n. 20 del 2023 della Regione Liguria, eccedendone il contrasto con i principi fondamentali in materia di "tutela della salute" di cui all'art. 117, comma 3 Cost., desumibili dalla normativa interposta statale, prevista dalla legge n. 120 del 2007 e ss. mm. nonché con quelli in materia di "ordinamento civile" di cui all'art. 117, comma 2 Cost e del principio di uguaglianza.

In particolare, con riferimento al primo profilo, risultavano con lo stesso in contrasto i commi 1 e 2 dell'art. 47. Il comma 1, infatti, consentiva ai dirigenti sanitari di esercitare l'ALPI anche in strutture private accreditate, sia pure parzialmente, con il S.S.N., in deroga alla disciplina statale cristallizzata nella legge n. 120 del 2007, che, invece, ne circoscrive l'ambito di operatività alle sole strutture interne o esterne all'azienda sanitaria, purché non accreditate. La *ratio* di tale norma va individuata nella necessità di garantire un corretto equilibrio tra attività istituzionale e libero-professionale del medico, evitando così anche potenziali situazioni di conflitto di interessi. Non deve dimenticarsi, infatti, che, ai sensi dell'art. 4, comma 7, l. 412 del 1991, il rapporto di lavoro dei medici dipendenti del S.S.N. è improntato ai principi di unicità ed esclusività, che verrebbero logicamente messi in discussione ove il sanitario potesse svolgere illimitatamente la propria professione in favore di altri datori di lavoro.

Quanto al comma 2, invece, istitutivo della possibilità, per le aziende e gli enti del SSR, di acquistare dai propri dipendenti prestazioni sanitarie in regime di intramoenia "*anche con le modalità di cui al comma 1*" – e quindi con l'ALPI presso strutture non accreditate –,

effettuate da tutti i professionisti dello studio professionale associato, con la esclusione, in ogni caso, di qualsiasi addebito a carico dell'ente o azienda del Servizio sanitario nazionale".

sarebbe in contrasto con l'art. 15-*quinquies*, comma 2, d.l. 502 del 1992 nonché con la l. 120 del 2007, che non prevedono tale possibilità per le aziende del S.S.N..

Peraltro, si registrerebbe non soltanto una violazione della disciplina di rango superiore, ma anche del principio secondo cui, nell'ambito dell'attività intramuraria, è il paziente a scegliere direttamente il singolo professionista chiamato ad eseguire la prestazione.

L'illegittimità costituzionale si ravviserebbe anche in relazione al comma 3 della disposizione censurata, poiché finalizzato ad attribuire alla Giunta regionale il compito di stabilire i criteri e le modalità di svolgimento delle disposizioni precedenti.

Per quel che attiene, invece, all'asserito contrasto con i principi dell'ordinamento civile, la ricorrente ne ravvisava la sussistenza soltanto in relazione al primo comma dell'art. 47 l. cit., in quanto contrastante con il precetto di cui all'art. 89, comma 1, lett. c) del Contratto Collettivo Nazione del Lavoro dell'Area Sanità¹⁶ del 23 gennaio 2024, che invece circoscrive l'esercizio dell'ALPI alle sole “*strutture di altra azienda del Servizio Sanitario Nazionale o di altra struttura sanitaria non accreditata*”¹⁷, invadendo quindi la potestà legislativa dello Stato in materia di regolamentazione, tramite contrattazione collettiva, dei rapporti di lavoro. A sostegno della propria argomentazione, rammentava come, secondo la stessa Corte adita, tale materia rientrasse nell'ambito dell'ordinamento civile, attribuito in via esclusiva al legislatore statale ai sensi dell'art. 117 Cost., con l'ovvia conseguenza che la legge regionale non può in alcun caso alterare le regole stabilite dalla contrattazione, pena una indebita sostituzione della fonte di disciplina del rapporto prescelta dal legislatore con una di rango inferiore.

Era, infine, ravvisabile la violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 Cost., in quanto la normativa regionale determinava una irragionevole disparità di trattamento tra il personale medico ligure e quello operante in altre Regioni.

¹⁶ Tale contratto si applica a tutti i dirigenti medici, sanitari, veterinari e delle professioni sanitarie di cui all'art. 2, comma 5 del CCNQ.

¹⁷ Si riporta per praticità il testo dell'art. 89, comma 1 CCNL dirigenza medica dell'Area Sanità citato nel ricorso: “*Art. 89. Tipologie di attività libero professionale intramuraria. 1. L'esercizio dell'attività libero professionale avviene al di fuori dell'impegno di servizio e si può svolgere nelle seguenti forme:*

a) libera professione individuale, caratterizzata dalla scelta diretta – da parte dell'utente – del singolo professionista cui viene richiesta la prestazione, ai sensi dell'art. 88, comma 4, (Attività libero professionale intramuraria dei dirigenti);

b) attività libero-professionale a pagamento, ai sensi dell'art. 88, comma 4, (Attività libero professionale intramuraria dei dirigenti), svolte in équipe all'interno delle strutture aziendali, caratterizzata dalla richiesta di prestazioni da parte dell'utente, singolo o associato anche attraverso forme di rappresentanza, all'équipe, che vi provvede nei limiti delle disponibilità orarie concordate;

c) partecipazione ai proventi di attività professionale richiesta a pagamento da singoli utenti e svolta individualmente o in équipe, in strutture di altra azienda del Servizio sanitario nazionale o di altra struttura sanitaria non accreditata, previa convenzione con le stesse;

d) partecipazione ai proventi di attività professionali, a pagamento richieste da terzi (utenti singoli, associati, aziende o enti) all'azienda o ente anche al fine di consentire la riduzione dei tempi di attesa, secondo programmi predisposti dall'azienda stessa, d'intesa con le équipe dei servizi interessati”.

5. La posizione della Regione Liguria

Si costituiva in giudizio la Regione Liguria, la quale eccepiva preliminarmente l'inammissibilità del ricorso proposto, in quanto il CCNL dell'Area Sanità del 23 gennaio 2024, in contrasto con il quale si porrebbe la disposizione impugnata, sarebbe successivo alla sua adozione, sicché non si sarebbe potuta verificare alcuna modifica della normativa contrattuale poiché inesistente alla data di entrata in vigore della legge regionale.

Nel merito, rilevava l'infondatezza del ricorso proposto sulla scorta di molteplici ragioni. In primo luogo, con riferimento alla disposizione di cui all'art. 47, comma 1, non era ravvisabile alcun contrasto con la normativa statale in tema di tutela della salute, in quanto dalla stessa non si desumerebbe alcun principio fondamentale che vieti l'individuazione di spazi per lo svolgimento dell'ALPI presso strutture accreditate¹⁸. Anche però a volerne ammettere la sussistenza, in ogni caso tale divieto non assurgerebbe al rango di principio fondamentale in materia di tutela della salute, in quanto il potere di reperire gli spazi al cui interno svolgere l'attività *intramoenia* rientra nell'ambito della competenza legislativa regionale, trattandosi di aspetti di dettaglio. In ogni caso, la previsione regionale era preordinata all'incremento del numero di prestazioni erogabili dal SSR, con conseguente riduzione delle liste d'attesa, coerentemente con gli obiettivi programmatici del PNGLA. Osservava altresì come la previsione di un simile divieto sarebbe antitetica rispetto alla dichiarata finalità di rendere effettivo e concreto il diritto del sanitario: al contrario, infatti, ne precluderebbe l'esercizio in caso di insussistenza di appositi ed idonei spazi. Ed allora, quel che sarebbe realmente lesivo dell'art. 117, terzo comma, Cost. sarebbe proprio il divieto in parola, in quanto osterebbe all'esercizio del diritto del sanitario, all'equilibrio tra la sua attività istituzionale e la libera professione nonché alla riduzione delle liste d'attesa. Inoltre, esso sarebbe foriero di disparità di trattamento tra strutture sanitarie autorizzate e accreditate, nonostante anche queste ultime siano autorizzate e munite dei requisiti per l'accreditamento. Infondata era anche la questione inerente al comma 2 dello stesso art. 47, in quanto norma di dettaglio volta a dare attuazione ai principi rinvenibili nella legislazione statale, come tale rientrante nell'alveo della competenza legislativa regionale¹⁹ nonché l'asserito contrasto con il principio di uguaglianza.

¹⁸ In questo senso, evidenzia come il d.l.gs. 502 del 1992 si limiti a sancire il diritto del sanitario, che sia parte di un rapporto di lavoro esclusivo con il S.S.N., di svolgere l'attività professionale al di fuori dell'orario di servizio e nell'ambito delle strutture aziendali, senza ulteriori specificazioni in ordine all'accreditamento o meno della struttura. Anche la l. 120 del 2007 presenta tenore analogo nella misura in cui consente alle Regioni la possibilità di individuare gli spazi per l'esercizio dell'intramoenia sia presso strutture private non accreditate, ma pur sempre autorizzate poiché in possesso dei requisiti minimi tecnici e strutturali richiesti dalla legge, sia presso "*altri soggetti pubblici*", locuzione che consentirebbe di includere anche le strutture accreditate in quanto facenti parte del servizio sanitario pubblico.

¹⁹ Il riferimento è, in particolare, all'art. 15-*quinquies*, commi 1 e 2, d.l.gs. 502 del 1992 che, nel disciplinare le tipologie di esercizio dell'attività libero-professionale dei dirigenti sanitari, nell'ambito del rapporto di lavoro esclusivo, non escluderebbe la possibilità che la prestazione sia resa su richiesta della struttura sanitaria, e non solo dell'utente, a valere su apposite risorse del S.S.N. Costituisce, inoltre, referente normativo anche l'art. 2 d.P.C.M. 27 marzo 2000, che pone a carico del

6. Il contenuto della sentenza n. 153 del 2024: infondatezza delle eccezioni di inammissibilità

Preliminarmente, la Corte affronta le eccezioni di inammissibilità sollevate dalla Regione Liguria: la prima in ordine all'insussistenza di un contrasto con il precetto di cui all'art. 117, secondo comma, lett. l) Cost., poiché il CCNL 23 gennaio 2024 sarebbe stato approvato successivamente all'adozione della legge regionale; la seconda inerente al difetto di specificità e motivazione della censura rivolta al comma 2 dell'art. 47 cit. con riguardo alla materia della tutela della salute. Ad avviso della Corte, entrambe le doglianze sono infondate. Prendendo le mosse dalla prima, i Giudici rilevano come, anche per stessa ammissione della Regione Liguria, la disciplina del pubblico impiego è rimessa, oltre che al legislatore statale, anche alla contrattazione collettiva, alla quale il primo domanda in via esclusiva la specificazione degli aspetti di dettaglio. Ciò implica che in nessun caso il legislatore regionale avrebbe potuto dettare una normativa contrastante con il CCNL, a prescindere dalla data della sua sottoscrizione, il che rende superflua qualsiasi indagine circa l'anteriorità della sottoscrizione del contratto rispetto alla legge regionale. Non è poi irrilevante notare come, in ogni caso, già il contratto collettivo siglato nel 2019 prevedeva, all'art. 115, una disciplina coincidente con l'art. 89, comma 1, lett. c) del contratto 2024, individuato dai ricorrenti quale paradigma normativo violato; ciò a riprova dell'infondatezza della difesa ligure.

Quanto alla seconda eccezione, invece, ritengono i Giudici che il ricorrente abbia individuato in maniera puntuale, sia pur succinta, le specifiche disposizioni statali asseritamente violate²⁰. Il riferimento è, in particolare, all'art. 15-*quinquies*, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, ove viene sancita l'esclusione della possibilità, per le aziende del S.S.N., di acquistare prestazioni erogate in regime di ALPI dai propri dirigenti nonché alle norme già evocate in relazione alla questione promossa nei confronti del comma 1 dell'art. 47 l. cit.

6.1. (segue) le questioni di merito in relazione all'art. 47, comma 1

Passando al merito, la disamina della Corte prende le mosse dalla censura dell'art. 47, comma 1 della legge regionale citata, che consente ai dirigenti sanitari in rapporto esclusivo con il SSR di svolgere l'attività in *intramoenia* anche presso strutture private accreditate e ne dichiara la fondatezza.

S.S.N. le prestazioni intramurarie erogate in favore dell'azienda presso cui è in servizio il sanitario nonché la possibilità che siano incluse, nell'ambito delle predette prestazioni, anche quelle richieste dalle stesse aziende ai propri dirigenti sanitari, ad integrazione delle attività istituzionali, al fine di abbattere i tempi delle liste di attesa. Da ultimo, rilevano gli artt. 24 e 115 del CCNL area sanità del dicembre 2019, in vigore alla data di approvazione della disposizione regionale censurata.

²⁰ Conformemente ai propri precedenti, secondo cui: «*nei giudizi in via principale il ricorrente ha l'onere di individuare le disposizioni impugnate e i parametri costituzionali dei quali lamenta la violazione e di presentare una motivazione non meramente assertiva, che indichi le ragioni del contrasto con i parametri evocati, attraverso una sia pur sintetica argomentazione di merito a sostegno delle censure (tra le molte, sentenze n. 57 del 2023, n. 135 e n. 119 del 2022). Tale onere si estende anche all'individuazione delle specifiche disposizioni statali interposte che si assumono violate (tra le molte, sentenze n. 58 del 2023 e n. 279 del 2020)*» (sentenza n. 82 del 2024)».

Preliminarmente, i Giudici ricordano come la disciplina dell'ALPI debba essere ascritta alla materia della tutela della salute, sebbene di fatto incida su una pluralità di ambiti, quali l'organizzazione del servizio sanitario regionale e, conseguentemente, le condizioni di fruizione delle prestazioni sanitarie. Proprio per questa sua attitudine, alcune disposizioni assurgono a rango di principi fondamentali, poiché espressione dell'esigenza di uniformità di trattamento sul territorio nazionale²¹.

A tale conclusione la Corte giunge ripercorrendo l'evoluzione normativa della materia. Ed invero, sin dall'istituzione del S.S.N., il legislatore ha previsto il diritto dei dirigenti sanitari dipendenti del S.S.N. di esercitare anche l'attività libero-professionale, purché nell'ambito dei servizi e delle strutture dell'unità sanitaria locale. La successiva affermazione del principio di unicità del rapporto di lavoro dei medici con il S.S.N., operata dall'art. 4 della l. n. 412 del 1991, non ha scalfito il riconoscimento di tale diritto, bensì ne ha circoscritto l'esercizio al di fuori dell'orario di lavoro e all'interno delle strutture aziendali ovvero all'esterno, con esclusione però delle strutture private convenzionate.

Gli ulteriori interventi normativi succedutisi nel tempo hanno confermato l'assetto così delineato dal legislatore, ponendo, però, al contempo un'eccezione alle modalità di svolgimento dell'attività professionale in regime di ALPI: si è, infatti, previsto, sia pure in via transitoria al fine di sopperire alla carenza di spazi disponibili, che i direttori generali possano individuare e reperire, fuori dall'azienda, i locali destinati a tale attività, eventualmente ricorrendo anche agli studi professionali privati; sono sempre rimaste escluse, invece, le strutture private accreditate²².

Quel che se ne ricava, a parere dei giudici costituzionali, è un quadro normativo chiaro ed esaustivo nella sua intenzione di escludere dal novero delle strutture da destinare allo svolgimento di attività *intramoenia* quelle private accreditate. In questo senso, il dato letterale delle norme è pacifico: nel fare espresso riferimento alle sole “*strutture sanitarie autorizzate non accreditate*” esclude automaticamente quelle che, al contrario, lo sono, con la conseguenza che queste ultime neppure possono essere ricomprese negli “*altri soggetti pubblici*” presso cui le Aziende sanitarie e, conseguentemente, le Regioni sono autorizzate a reperire spazi adeguati da destinare all'ALPI.

Ad avviso della Corte, tale divieto è coerente con il principio di esclusività del rapporto di lavoro del personale medico con il S.S.N. posto, come ribadito in premessa, a tutela di un eventuale conflitto di interessi tra l'attività istituzionale e quella privata. Invero, le strutture accreditate svolgono “*una funzione integrativa e sussidiaria*”²³ del sistema sanitario pubblico, oggi ulteriormente rafforzata dalla connessione sussistente tra il rilascio dell'accre-

²¹ La Corte richiama i propri precedenti sul punto: sent. n. 98 del 2023; n. 170 del 2020; n. 54 del 2015; n. 50 del 2007.

²² Cfr. d.lgs. n. 502 del 1992 e ss. mm.

²³ Cfr. Corte Cost., sent. n. 238 del 2018.

ditamento e la valutazione della funzionalità dei requisiti posseduti rispetto agli obiettivi di programmazione sanitaria.

Sul punto, appare utile rammentare che la riforma del S.S.N., operata per effetto del d.lgs. n. 502 del 1992, ha delineato una concorrenza tra le prestazioni offerte da strutture pubbliche e private accreditate. Originariamente, infatti, si prevedeva che l'accredimento fosse subordinato al possesso, da parte delle strutture sanitarie, di determinati standard di qualificazione e si riteneva avesse valenza autorizzatoria vincolata al loro ricorrere. Tuttavia, in seguito alla riforma del 1999, l'accredimento è subordinato anche alla funzionalità della struttura *“agli indirizzi di programmazione regionale”*, il che significa che esso è strettamente collegato alle scelte programmatiche poste in essere dal legislatore regionale. Di conseguenza, non tutti i privati in possesso dei requisiti tecnici richiesti hanno diritto ad ottenerlo, ma soltanto quelli la cui attività sia confacente alla programmazione regionale, il che rende nei fatti il rilascio dell'accredimento subordinato alla discrezionalità dell'amministrazione in ordine a tale rispondenza²⁴. La giurisprudenza amministrativa ha chiarito che, in caso di riscontro positivo, la struttura privata ottiene così un provvedimento di carattere non già autorizzativo, bensì abilitativo-concessorio²⁵, che si colloca a metà strada tra la concessione di servizio pubblico e l'abilitazione tecnica idoneativa²⁶, avente ad oggetto *“l'erogazione di specifiche prestazioni sanitarie sulla base della stipula di apposita convenzione e presuppone la valutazione, da parte della Regione, degli elementi relativi al fabbisogno assistenziale, al volume dell'attività erogabile, alla programmazione di settore, al possesso dei requisiti da parte delle strutture private e agli oneri finanziari sostenibili”*²⁷.

Mediante l'accredimento, dunque, la struttura acquisisce lo *status* di soggetto idoneo ad erogare prestazioni sanitarie per conto del S.S.N., ma è solo con la sigla dell'apposita convenzione che essa diviene abilitata a fornire, in concreto, i servizi²⁸. Non si determina, pertanto, alcuna assimilazione del soggetto accreditato all'ente pubblico oltre lo specifico oggetto della convenzione, con la conseguenza che l'inserimento del privato nella rete assistenziale pubblica non vale a rendere istituzionale il perseguimento degli interessi pubblici; al contrario, esso continua a farsi portatore di uno scopo di lucro, rappresentato dalla remunerazione del capitale investito.

In questa logica si comprende la *ratio* del divieto oggetto di disamina, rappresentata dall'esigenza di scongiurare un potenziale conflitto di interessi in capo al sanitario che, sia pure vincolato a tempo pieno al S.S.N., presti la propria attività professionale *anche* in favore dell'ente accreditato.

²⁴ Cfr. Corte Cost., sent. n. 113 del 2022.

²⁵ Cfr. Cons. di Stato, sez. III, sent. n. 1206 del 2018.

²⁶ Cfr. Cons. di Stato, sez. III, sent. n. 6954 del 2021.

²⁷ Cfr. Cons. di Stato, sez. II, sent. n. 82 del 2021. Per un commento alla stessa, cfr. M. SANTANGELI, *La qualificazione giuridica delle strutture private accreditate: brevi note a Cons. Stato, sez. II, 4 gennaio 2021, n. 82*, in *Rivista IUS et SALUS*, Roma, 2021.

²⁸ Cfr. Cons. di Stato, sez. III, sent. n. 6954 del 2021 e Corte Cost., sent. n. 113 del 2022.

Si comprende allora la fondatezza del contrasto tra la norma censurata e i principi in parola. Il legislatore regionale, infatti, ha scientemente inteso disattendere il divieto di cui all'art. 1, comma 4, l. n. 120 del 2007 nonché il connesso principio di esclusività del rapporto di lavoro del dirigente medico con il servizio sanitario pubblico, violando così l'art. 117, terzo comma, Cost. Di tale consapevolezza vi è prova nei lavori preparatori, ove si legge che la norma adottata rappresenta una delle “*soluzioni straordinarie, ancorché temporanee*” adottate “*in parziale deroga al vigente quadro normativo nazionale*”²⁹, resesi necessarie per fronteggiare il ritardo nell'erogazione delle prestazioni sanitarie determinato dall'emergenza da Covid-19.

6.2. (segue) le questioni di merito in relazione all'art. 47, comma 2

Quanto alla censura del secondo comma dell'art. 47 della legge regionale citata, la Corte ne rileva la parziale fondatezza. Invero, i Giudici ritengono che non sia ravvisabile alcun contrasto in relazione all'art. 15-*quinquies*, comma 2, d.lgs. 502 del 1992, atteso che dalla lettura sistematica delle norme di settore si evince la possibilità, per le aziende sanitarie, di acquistare prestazioni rese in regime di *intramoenia* dai propri dirigenti sanitari, anche senza che a monte vi sia una scelta diretta, da parte del paziente, del singolo professionista. Ciò è consentito in virtù dell'art. 2, comma 5, d.P.C.M. 27 marzo 2000 che ha ricondotto all'art. 15-*quinquies*, comma 2 citato anche le prestazioni richieste dalle aziende ai propri medici ad integrazione delle attività istituzionali da questi svolte, al fine precipuo di ridurre le liste di attesa. Tale previsione è stata successivamente recepita nel contratto di categoria che, a partire dall'anno 2000, ha equiparato le prestazioni aggiuntive a quelle svolte in regime di *intramoenia*.

Pertanto, la previsione regionale impugnata è da ritenersi conforme alla disciplina statale in materia, sicché la censura è infondata sotto questo profilo.

Non lo è, invece, con riferimento al secondo profilo di incompatibilità denunciato dal ricorrente, afferente all'art. 1, comma 4, l. 120 del 2007, atteso che la disposizione censurata si pone in contrasto con il principio di esclusività del rapporto di lavoro con il S.S.N. A tale scopo, si richiamano le argomentazioni già spese in precedenza, con l'ulteriore precisazione che, nel caso di specie, il contrasto è reso ancor più evidente dalla contraddittorietà ravvisabile tra, da un lato, l'esigenza dell'azienda sanitaria di ovviare alla carenza di organico e di ridurre i tempi di attesa nell'erogazione delle prestazioni istituzionali e, dall'altro, la possibilità, riconosciuta agli stessi professionisti, di operare presso le strutture private accreditate. Da ciò, quindi, consegue la declaratoria di illegittimità costituzionale dell'art. 47, comma 2, l. reg. n. 20 del 2023 e il rigetto delle censure mosse avverso il comma 3 dello stesso articolo, in quanto derivate dalle prime. Invero, quest'ultimo, pur essendo strettamente connesso con il comma dichiarato parzialmente illegittimo, sopravvive alla pronuncia di incostituzionalità, potendo trovare applicazione limitatamente alla parte in cui, detta disposizione attribuisce alla Regione la facoltà di autorizzare, al ricorrere delle condizioni indicate dal legislatore

²⁹ Cfr. pt. 3.1.4 *considerato in diritto*.

statale, l'acquisto, da parte delle aziende sanitarie, delle prestazioni aggiuntive dai propri dirigenti sanitari e di disciplinare criteri e modalità di svolgimento di tale attività.

Da ultimo, la Corte rileva come l'asserito contrasto dell'intero art. 47 cit. con l'art. 3 Cost. non costituisce autonoma questione di legittimità costituzionale, bensì mera specificazione delle precedenti, in quanto la disparità di trattamento tra i sanitari liguri e quelli operanti in altre regioni è una conseguenza della violazione, da parte delle stesse disposizioni censurate, dei principi fissati dal legislatore statale in materia di tutela della salute e di ordinamento civile, che hanno proprio la funzione di garantire un uniforme trattamento sull'intero territorio nazionale.

7. Considerazioni conclusive

La decisione della Corte Costituzionale espressa con la sentenza in commento è utile nella misura in cui consente di chiarire e ribadire, ancora una volta, quali siano i confini posti dall'ordinamento all'esercizio della libera professione del dirigente sanitario. Invero, la questione non è nuova, avendo costituito, nel corso degli anni, oggetto di diversi pronunciamenti³⁰: a più riprese, infatti, la Corte ha affermato la preminenza del principio di esclusività del rapporto di lavoro dei sanitari dipendenti del S.S.N. e la sua incompatibilità con la possibilità di erogare prestazioni nell'ambito di strutture private convenzionate, per ragioni sostanzialmente analoghe a quelle illustrate in questa sede.

Volendo porre l'accento sui passaggi più significativi della sentenza, non può non considerarsi, in premessa, come l'attività *intra* ed *extramoenia* dei dirigenti sanitari rappresenti un fenomeno particolare perché consente loro di svolgere la libera professione e il lavoro dipendente in modo promiscuo. La sua giustificazione poggia su interessi contrastanti, tutti meritevoli di tutela: da un lato, quello del lavoratore di accrescere e valorizzare il proprio bagaglio di competenze attraverso l'esperienza sul campo e, di conseguenza, guadagnare compensi anche più elevati rispetto a quelli percepibili in qualità di dipendente pubblico; dall'altro, quello del datore lavoro che, in virtù di tale possibilità, può beneficiare dell'apporto di professionisti in grado di offrire prestazioni qualitativamente superiori. È innegabile, tuttavia, che la prospettiva di un profitto maggiore sia certamente più appetibile per il medico, con il rischio che questi decida di optare, in via esclusiva, per l'attività privatistica in luogo di quella pubblica e, specularmente, che il S.S.N. si ritrovi sfornito dei suoi migliori sanitari.

Anche al fine di scongiurare tale eventualità, il Testo Unico del Pubblico Impiego, contenuto nel d.lgs. 165 del 2001, ammette una serie di deroghe alle ipotesi di incompatibilità dei lavoratori della pubblica amministrazione, in un'ottica proprio di bilanciamento delle istanze pubbliche con quelle private³¹ che, nel caso dell'attività sanitaria, sono ancora più estese in ragione

³⁰ A titolo esemplificativo, cfr. Corte Cost., sent. n. 457 del 1993 n. 457; n. 450 del 1994; ord. n. 214 del 1994.

³¹ Per i riferimenti essenziali cfr. MAINARDI, *Art. 53 d.lgs. 165/2001*, in DEL PUNTA, SCARPELLI, *Codice commentato del lavoro*, Milano, 2020, p. 1855.

della ontologica peculiarità che caratterizza il settore. Infatti, non bisogna dimenticare che oltre all'esigenza di disporre di professionalità qualificate, il S.S.N. si connota per il dovere di garantire al paziente la scelta del medico e ciò è possibile soltanto combinando attività istituzionale e libero-professionale del personale dipendente, senza tralasciare che i beni in discussione sono fondamentali, in quanto costituzionalmente riconosciuti e tutelati dall'art. 32 Cost.³².

Ciò spiega, quindi, la particolare conformazione che assume il rapporto di lavoro del dirigente sanitario, frutto delle modifiche succedutesi nel tempo che hanno di fatto mitigato la portata del principio di esclusività, riconoscendo al medico un vero e proprio diritto di esercizio dell'attività libero-professionale, anche al di fuori dell'ente di appartenenza. Senza ripercorrere l'iter che ha condotto all'attuale fisionomia, è sufficiente in questa sede evidenziare che l'art. 15-*quater* d.lgs. 502 del 1992 stabilisce che il rapporto di lavoro dei medici del S.S.N. è di regola esclusivo, quindi svolto in favore di una sola azienda sanitaria, ferma restando la possibilità di optare per il rapporto non esclusivo, ai sensi del comma 4 della medesima disposizione. Tale previsione deve essere coordinata con quanto previsto all'art. 4, comma 7, l. 412 del 1991 che contempla la possibilità di esercizio dell'attività libero-professionale, purché espletata al di fuori dell'orario di lavoro all'interno delle strutture sanitarie o all'esterno di esse, con esclusione delle strutture convenzionate. La normativa consente, quindi, al sanitario la possibilità di scegliere la configurazione del proprio rapporto di lavoro alle dipendenze del S.S.N., ferma restando la facoltà di mutarla, passando così al modello opposto³³. Dall'opzione prescelta consegue una diversa modalità di esercizio dell'attività libero-professionale.

Ed invero, in caso di rapporto esclusivo, il dirigente potrà svolgere l'attività *intra-moenia* all'interno dei locali aziendali, laddove nel caso opposto, soltanto quella *extramoenia*.

Si rendono, però, opportune alcune precisazioni. Con riferimento, infatti, all'attività *intra-moenia*, essa assolve alla duplice finalità, da un lato, di consentire ai dirigenti medici di ampliare le occasioni di guadagno e di crescita professionale e, dall'altro, di implementare l'offerta di prestazioni sanitarie, riducendo le liste di attesa. Per tali ragioni, essa deve essere condotta all'interno della struttura aziendale ovvero dei locali da questa messi a disposizione e fuori dall'orario di servizio, nel rispetto delle indicazioni contenute, in primo luogo, nell'art. 15-*quinquies* d.lgs. 502 del 1992, nel D.P.C.M. 27 marzo 2000, nel CCNL del

³² Cfr. M. FLASONE, *La libera professione dei dirigenti medici e sanitari. l'attività intramoenia e quella extramuraria*, in *Conversazioni sul lavoro dedicate a Giuseppe Pera dai suoi allievi*, 2021.

³³ G. COSTANTINO, *La nuova definizione dell'incompatibilità e l'introduzione dell'esclusività del rapporto*, intervento tenuto in occasione del convegno CIMOP, tenutosi il 25 settembre 2021. Cfr. anche CASTIELLO, TENORE, *Manuale di diritto sanitario*, Milano, 2018.

comparto sanità nonché nelle fonti legislative statali, regionali, regolamentari e aziendali³⁴
³⁵.

Quanto, invece, all'attività extramuraria, il suo esercizio è subordinato all'accoglimento, da parte dell'azienda di appartenenza, della scelta per il rapporto non esclusivo, pena la configurazione di una delle incompatibilità di cui all'art. 53 d.lgs. 165 del 2001 e del d.lgs. 502 del 1992³⁶. Posto che tale preferenza è un diritto soggettivo del dipendente, come tale non è soggetta a valutazioni discrezionali da parte dell'amministrazione di appartenenza, giova comunque evidenziare che l'unica attività autorizzata è esclusivamente quella libero-professionale, restando escluse tutte le attività aventi natura commerciale, imprenditoriale o amministrativa funzionali alla stessa. In ogni caso, è necessario che l'attività non raggiunga volumi tali da pregiudicare l'esercizio dell'attività istituzionale.

Il legislatore ha quindi individuato tre limiti all'esercizio di tale attività: uno all'accesso, costituito dalla morfologia del rapporto di lavoro con il S.S.N.; uno afferente al contenuto e al contesto, rappresentato dal divieto che essa venga espletata in strutture inserite nel S.S.N. ovvero da questo sovvenzionate, ciò al fine di evitare potenziali conflitti di interessi e concorrenza; uno di carattere quantitativo, dato dai volumi di prestazioni erogate, al fine di garantire quelli programmati dal S.S.N.³⁷.

L'inquadramento delineato consente di comprendere le ragioni che hanno portato i Giudici costituzionali alla pronuncia in commento. Invero, la possibilità che l'attività professionale venga condotta all'interno e in favore di strutture private convenzionate è in aperta antitesi alle finalità perseguite dal Sistema Sanitario Nazionale nonché alle ragioni che hanno spinto il legislatore nazionale a riconoscere il diritto del dirigente medico all'esercizio dell'ALPI.

Come già illustrato, le strutture accreditate non si inseriscono a pieno titolo nel S.S.N., rappresentandone piuttosto un soggetto "concorrenziale" ancorché avente una funzione integrativa dello stesso. Ciò è confermato dalla finalità di lucro cui le stesse mirano in via principale, rimanendo, invece, sullo sfondo l'esigenza di ampliare l'offerta di prestazioni sanitarie in un'ottica di tutela della salute. In altri termini, ciò che tali strutture mirano a realizzare è il ritorno economico del capitale investito mediante l'erogazione di prestazioni mediche: queste ultime, dunque, rappresentano soltanto lo strumento e non anche l'obiettivo perseguito.

³⁴ È stato correttamente osservato come la disciplina della libera professione intramuraria sia particolarmente stratificata dal punto di vista delle fonti, il che comporta serie di difficoltà in ordine alla sua ricostruzione. Ciononostante è possibile individuare alcuni tratti generali in ordine alla definizione del suo ambito soggettivo – circoscritto ai soli dirigenti medici – e oggettivo – le sole attività ambulatoriali, diagnostiche strumentali e di laboratorio, di day hospital, day surgery o di ricovero. Esulano, invece, tutte le altre attività non strettamente mediche.

³⁵ Per una elencazione delle innumerevoli discipline cfr. SPERANZA, *La 'intramoenia allargata': evoluzione e sperimentazione* ("legge Balduzzi"), in *Ragiusan*, 341-342-343/2012, p. 272.

³⁶ M. FALSONE, *op. cit.*; cfr. Cass. 9 ottobre 2017, n. 23522.

³⁷ *Ibidem*.

La natura puramente economica e commerciale può ricavarsi anche da un recente pronunciamento delle Sezioni Unite, le quali hanno stabilito che *«Le prestazioni sanitarie erogate ai fruitori del Servizio sanitario nazionale dalle strutture private con esso accreditate, sulla base di un contratto scritto, accessivo alla concessione che ne regola il rapporto di accreditamento, concluso dalle stesse con la pubblica amministrazione dopo l'8 agosto 2002, rientrano nella nozione di transazione commerciale di cui al D.Lgs. n. 231 del 2002, art. 2 avendo le caratteristiche di un contratto a favore di terzo, ad esecuzione continuata, per il quale alla erogazione della prestazione in favore del privato da parte della struttura accreditata corrisponde la previsione dell'erogazione di un corrispettivo da parte dell'amministrazione pubblica»*^{38 39}. A tale esito interpretativo si giunge muovendo dalla qualificazione giuridica che si attribuisce al provvedimento di accreditamento – ossia di natura concessoria –, sicché accreditante e accreditatario non si trovano in posizione paritetica, poiché il primo agisce *jure privatorum*. Ed allora, l'accredito non è la fonte diretta del rapporto contrattuale, bensì condizione di legittimità dell'accordo successivamente stipulato tra le parti, che ha quindi le caratteristiche del contratto a favore di terzo. Sarà quindi il contratto a stabilire l'attività che la struttura andrà a svolgere per il S.S.N. nonché il credito che conseguentemente maturerà nei confronti dell'ente pubblico e che questi si obbliga a corrispondere⁴⁰.

Tale soluzione è coerente con la giurisprudenza amministrativa sul punto, secondo cui il rapporto di accreditamento poggia su una base strettamente negoziale, con la conseguenza che, al di fuori del regime contrattuale, la struttura accreditata non è obbligata a erogare prestazioni agli assistiti del Servizio sanitario nazionale.

Date queste premesse, quindi, si comprende il divieto di esercizio dell'ALPI all'interno di tali strutture: esse, infatti, non ponendosi in una posizione simmetrica al S.S.N., poiché miranti ad obiettivi ontologicamente diversi da questo, non possono costituire sede per l'esercizio dell'attività libero-professionale intramuraria, destinata, invece, per sua natura a soddisfare interessi ulteriori.

Il divieto, si badi, non deve essere inteso quale limite all'esercizio dell'attività professionale del dirigente sanitario, bensì quale mera estrinsecazione dell'esclusività del vincolo che lo lega all'azienda di appartenenza, poiché, diversamente opinando, si consentirebbe al professionista di operare in favore di soggetti giuridici aventi interessi tra loro contrapposti.

La decisione della Corte, dunque, mira a ribadire questo assunto, con l'auspicio che il pregevole obiettivo di riduzione delle liste d'attesa e, per l'effetto, di una più ampia e seria tutela del diritto alla salute, venga perseguito mediante misure in linea con la normativa statale, che non pregiudichino il bilanciamento di interessi realizzato dal legislatore. An-

³⁸ Cfr. Cass. Sez. Un., n. 35092 del 2023.

³⁹ Cons. St., sez. III, n. 5427 del 2011.

⁴⁰ Per un commento alla sentenza, cfr. A. CORDASCO, *Le strutture accreditate con il S.S.N. erogano prestazioni che sono «transazioni commerciali» per l'applicazione del D.Lgs. n. 231/2002*, in *IUS et SALUS*, Roma, 2024.

che alla luce dei numeri riportati in apertura, è evidente come questi sia chiamato ad una rivalutazione delle modalità di ampliamento dell'offerta di prestazioni sanitarie, che non può più passare attraverso misure emergenziali come quella esaminata.

In questo senso, il monito della Corte è ben leggibile tra le righe di una statuizione che non è più isolata: occorre ripensare il sistema sanitario, la sua offerta, le condizioni giuridiche ed economiche cui sono soggetti gli operatori sanitari e, più in generale, la sua organizzazione, sia pur nel rispetto dell'equilibrio di interessi ponderato dal legislatore. Se così è, la via maestra non può che essere quella di una riforma strutturale fondata sull'implementazione del numero dei medici al servizio esclusivo del S.S.N., obiettivo, questo, realizzabile solo attraverso una seria revisione *in melius* delle loro condizioni contrattuali (retribuzione lorda, orari di servizio, tutela legale, etc.) e un contestuale abbandono di misure a tempo determinato, quali quella esaminata o quella dei cd. gettonisti⁴¹, che poco o nulla hanno da offrire alla domanda di salute del singolo.

⁴¹ Cfr. *funditus*, V. MOLASCHI, F. APRÀ, *Il caso dei medici "gettonisti": quando la soluzione è peggiore del problema che si vuole risolvere*, in *Responsabilità medica*, Pisa, 2(2024), 211-217.

