

Regolazione dell'attività professionale intramuraria del personale sanitario non medico e principi fondamentali in materia di tutela della salute
(in corso di pubblicazione su "Le Regioni")

Andrea Rovagnati*
(10 settembre 2015)

1. Con la sentenza n. 54 del 2015, la Corte costituzionale ha dichiarato l'incostituzionalità di una legge della Regione Liguria che autorizzava il personale sanitario non medico, operante con rapporto di lavoro a tempo pieno e indeterminato nelle strutture pubbliche regionali, all'esercizio di attività libero professionale all'interno della struttura di appartenenza nonché presso le ASL, gli IRCCS e gli altri enti equiparati stabiliti sul territorio regionale¹.

Dopo avere individuato nella "tutela della salute" l'ambito materiale nel quale collocare l'atto impugnato, la Corte ha ripercorso l'evoluzione della legislazione statale che nel tempo ha riguardato l'esercizio di attività libero professionale nel settore sanitario, giungendo alla conclusione che «*la disciplina soggettiva dell'attività intra moenia costituisce principio fondamentale della materia, in quanto volta a definire uno degli aspetti più qualificanti della organizzazione sanitaria, ovvero sia quello della individuazione dei soggetti legittimati a svolgere attività libero professionale all'interno della struttura sanitaria, il quale richiede una disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale*»². Avendo constatato che tale disciplina ha interessato il personale sanitario medico e i dirigenti del ruolo sanitario ma non anche il personale sanitario non medico³, la Corte ha accertato la violazione dell'anzidetto principio fondamentale ad opera della legge ligure.

2. Considerata l'inesistenza di criteri oggettivi alla luce dei quali verificare la correttezza delle valutazioni della Consulta in ordine tanto all'identificazione delle materie devolute dalla Costituzione alla competenza dello Stato e delle Regioni, quanto all'individuazione dei principi fondamentali desumibili dalla legislazione statale che dovrebbero essere rispettati dalle Regioni quando legiferino sulle materie di cui all'art. 117, c. 3, Cost., sembra di poca utilità domandarsi se sia condivisibile o meno, *sotto il profilo ermeneutico*, l'approdo al quale è pervenuta la sentenza in commento. Se è infatti vero che i contenuti degli enunciati di una Costituzione dipendono ultimamente, come in altri ordinamenti così anche nel nostro, dal significato attribuito loro dai giudici⁴, allora nel caso di specie si dovrebbe semplicemente prendere atto delle conclusioni alle quali sono giunti i membri della Consulta. Andando a controllare, tutt'al più, che l'interpretazione del dato costituzionale posta a fondamento della singola decisione sia non incoerente con quella accolta in precedenti pronunce.

L'esito di una simile verifica è positivo. Non costituisce certamente una novità, anzitutto, l'aver indicato nella "tutela della salute" la materia interessata da un atto legislativo

¹ Legge Regione Liguria del 31 marzo 2014, n. 6 recante "Disposizioni in materia di esercizio di attività professionale da parte del personale di cui alla legge 10 agosto 2000, n. 251 (Disciplina delle professioni sanitarie infermieristiche, tecniche della riabilitazione, della prevenzione nonché della professione ostetrica), e successive modificazioni e integrazioni". Affermato il principio riportato nel testo, l'atto legislativo in esame aveva contestualmente demandato alla Giunta regionale la determinazione della disciplina dell'organizzazione e delle modalità di svolgimento della attività medesima.

² Punto 3.3. *cons. dir.*

³ V. punto 3.3, *cons. dir.* dove si osserva che «*La circostanza che lo svolgimento dell'attività libero-professionale all'interno della struttura sanitaria sia stato previsto e disciplinato espressamente solo per i medici e i dirigenti del ruolo sanitario assume [...omissis...] il preciso significato di circoscrivere a tali categorie il riconoscimento del diritto in questione*».

⁴ Il riferimento è alla nota affermazione secondo cui «*We are under a Constitution, but the Constitution is what the judges say it is*». V. C.E. Hughes, Speech before the Chamber of Commerce, Elmira, New York, May 3, 1907.— Addresses and Papers of Charles Evans Hughes, Governor of New York, 1906–1908, p. 139.

regionale come quello contestato dallo Stato. Non solo perché, come riportato nella stessa sentenza in commento, la Corte aveva già ascripto a detta materia disposizioni legislative incidenti sulla libertà di esercizio di attività libero professionale da parte di dirigenti sanitari⁵ e sanitari medici⁶. Ma anche perché, più in generale, negli ultimi quindici anni i giudici della Consulta si sono mostrati inclini a ricondurre alla materia *de qua* disposizioni legislative riguardanti, in generale, il rapporto di lavoro del personale del servizio sanitario⁷.

Secondariamente, non pare ravvisarsi alcuna rottura tra i precedenti giurisprudenziali e la pronuncia in esame nella parte in cui questa ha qualificato la disciplina soggettiva dell'attività *intra moenia* quale principio fondamentale ex art. 117, c. 3, Cost. La Corte, a ben vedere, aveva infatti ragionato in termini non dissimili in passato, sia pure con riferimento a una diversa materia ricompresa tra quelle di tipo concorrente⁸.

4. Mentre la sentenza n. 54 del 2015 dice poco a chi si occupi di processi di esegesi degli enunciati costituzionali ad opera della Corte, essa interpella invece gli studiosi dell'articolarsi della divisione verticale dei poteri nell'ordinamento italiano. Considerata sotto questo secondo profilo, la decisione potrebbe essere descritta come un ennesimo paragrafo del capitolo sulla storia della progressiva delimitazione, ad opera della giurisprudenza costituzionale, degli spazi di autonomia regionale nel settore sanitario. Quanto statuito dalla Corte con la pronuncia in commento, infatti, rende improbabile la positiva conclusione dei procedimenti legislativi avviati in diversi Consigli regionali e finalizzati a consentire, in termini analoghi a quelli previsti dalla normativa ligure dichiarata incostituzionale, lo svolgimento di attività libero professionale intramuraria al personale sanitario non medico operante presso strutture accreditate ai rispettivi Servizi sanitari regionali⁹. Sebbene quella strada sia ancora percorribile giuridicamente, è ciononostante facile immaginare la ritrosia delle Regioni a procedere nella direzione anzidetta per non esporsi a un ricorso governativo e ad una successiva, verosimile censura da parte del giudice delle leggi.

5. Agli enti regionali che ritengano opportuno o necessario uno sviluppo dell'organizzazione sanitaria nel senso anzidetto, resterebbero a disposizione altre vie, quale quella della contrattazione con lo Stato ai sensi dell'art. 116, c. 3, Cost., ovvero quella dell'iniziativa legislativa a livello statale ai sensi degli artt. 71, c. 1, e 121, c. 2, Cost., ovvero ancora quella della persuasione che faccia leva su rapporti di amicizia o di stima personale con i componenti del Governo o i membri del Parlamento.

⁵ Cfr. sentt. nn. 181 del 2006, 50 del 2007.

⁶ Cfr. sent. n. 371 del 2008.

⁷ Cfr. sentt. nn. 422 del 2006 (avente ad oggetto una norma regionale che fissava i limiti di età il cui raggiungimento comportava la cessazione dagli incarichi di direttore sanitario e direttore amministrativo presso i cd. I.R.C.C.S.); 233 del 2006 e 129 del 2012 (riguardanti norme regionali disciplinanti le modalità con cui gli organi di indirizzo politico regionali potevano procedere alle nomine per le quali erano previsti il concerto ovvero l'intesa con altre autorità o amministrazioni, ivi compresa la nomina del direttore generale di azienda ospedaliero-sanitaria); 150 del 2010 e 68 del 2011 (concernenti norme regionali che disciplinavano l'accesso alla dirigenza sanitaria medica). Per completezza, è opportuno ricordare come la Corte abbia invece rigettato la pretesa dell'Avvocatura dello Stato secondo cui quest'ultimo avrebbe una competenza legislativa esclusiva, in virtù dell'inserimento, tra le materie di cui all'art. 117, c. 2, lett. l), Cost., dell'"ordinamento civile", quanto alla regolazione dell'attività esercitata dal personale sanitario. Ciò è stato sostenuto nella già citata sent. n. 181 del 2006 – nella quale i giudici della Consulta, evocando un passaggio di una pronuncia che aveva affrontato e risolto un problema differente da quello sottoposto al loro sindacato, hanno affermato di dovere escludere «*che ogni disciplina, la quale tenda a regolare e vincolare l'opera dei sanitari, (...), rientri per ciò stesso nell'area dell'"ordinamento civile", riservata al legislatore statale*» (punto 4.2. *cons. dir.*) – e confermato nella sent. n. 126 del 2014 (punto 4 *cons. dir.*).

⁸ Cfr., *ex multis*, sentt. n. 353 del 2003, 271 del 2009, 77 del 2011, che hanno riconosciuto allo Stato la competenza alla determinazione delle figure professionali e dei requisiti di idoneità all'esercizio delle professioni, ritenendo sussistere un principio fondamentale avente tale contenuto in materia di "professioni", elencata tra quelle di cui all'art. 117, c. 3, Cost.

⁹ Secondo i dati disponibili ad agosto 2015, proposte di legge in materia risultano essere state promosse presso i Consigli regionali delle Regioni Campania, Piemonte, Toscana, Umbria, Veneto.

È tuttavia difficile predire se alle Regioni convenga avviarsi su questi percorsi alternativi, stante la difficoltà a comprendere le ragioni che hanno spinto lo Stato a promuovere il ricorso deciso con la sent. n. 54 del 2015. Si è infatti trattato di un'azione finalizzata a ottenere dalla giurisdizione costituzionale un giudizio che sanzionasse la mera menomazione della sfera di competenza del legislatore centrale da parte di un legislatore periferico? Oppure alla base del ricorso dello Stato vi erano motivi sostanziali, che si oppongono a che il personale sanitario non medico eserciti attività intramuraria? O a che svolga detta attività seguendo discipline normative differenziate da Regione a Regione? Nella misura in cui ci si voglia basare soltanto sulla lettura dell'atto con il quale l'Avvocatura dello Stato ha promosso la questione di legittimità costituzionale della legge ligure e della pronuncia della Corte costituzionale che l'ha risolta, non sembra possibile dare una risposta sicura a tali quesiti.

** Ricercatore Confermato di Diritto costituzionale, Università di Milano.