

Publicato il 21/08/2019

N. 01156/2019 REG.PROV.COLL.  
N. 00430/2019 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

*ex* articolo 60 del codice del processo amministrativo;  
sul ricorso numero di registro generale 430 del 2019, proposto da  
Associazione “Welfare a Levante” Ente Terzo Settore, Sater s.r.l.,  
Fondazione “Il Vivere Insieme” Onlus, Cafin s.r.l., Verde Età società  
cooperativa sociale, Villa Maria Martina s.r.l., Consorzio S. Antonio,  
Pa.E.Ca. s.r.l., in persona dei rispettivi legali rappresentanti *pro*  
*tempore*, rappresentati e difesi dagli avvocati Felice Eugenio Lorusso e  
Francesco Follieri, con domicilio digitale come da PEC iscritta nel  
registro generale degli indirizzi elettronici (ReGINdE);

*contro*

Regione Puglia, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,  
rappresentata e difesa dall'avvocato Paolo Scagliola, con domicilio  
digitale come da PEC iscritta nel registro generale degli indirizzi  
elettronici;

*per l'annullamento*

“- del Regolamento della Regione Puglia 21 gennaio 2019 n. 4, adottato con delibera di Giunta regionale n. 2449 del 21 dicembre 2018 e pubblicato sul Bollettino Ufficiale della Regione Puglia n. 9 del 25 gennaio 2019, limitatamente agli artt. 5.3 “Requisiti minimi organizzativi per le RSA” e 6.2 “Requisiti minimi organizzativi del centro diurno per soggetti non autosufficienti”, nonché all'art. 12 “Norme transitorie” meglio illustrati in atti;

- di ogni altro atto ai predetti connesso, presupposto ovvero consequenziale, ancorché non conosciuto, comunque lesivo”;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Puglia;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 28 maggio 2019 l'Avv. Donatella Testini e uditi per le parti i difensori avv. Francesco Follieri e avv. Felice Eugenio Lorusso, per la parte ricorrente, e avv. Paolo Scagliola, per la Regione;

Comunicata alle parti in forma diretta ed esplicita la possibilità di adottare una sentenza semplificata, ricorrendone le condizioni previste;

Sentite le stesse ai sensi dell'art. 60 del codice del processo amministrativo, approvato con il decreto legislativo 2 luglio 2010 n. 104;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Le ricorrenti - in qualità di titolari di autorizzazioni all'esercizio e/o gestori di RSA e centri diurni per soggetti non autosufficienti;

nonché l'associazione "Welfare a Levante" ente terzo settore, in qualità di associazione di categoria - impugnano l'articolo 12 delle disposizioni transitorie del regolamento regionale n. 4 del 21 gennaio 2019 ("Regolamento regionale sull'Assistenza residenziale e semiresidenziale ai soggetti non autosufficienti – Residenza Sanitaria Assistenziale (RSA) estensiva e di mantenimento – Centro diurno per soggetti non autosufficienti") nonché gli articoli 5.3 e 6.2 e nelle parti in cui

- obbligano ad assumere con contratto di lavoro subordinato tutto il personale operante nella struttura, *"alla diretta dipendenza del titolare della struttura"*;

- limitano il ricorso ai contratti di lavoro subordinato a tempo determinato *"fino ad un massimo del 20% rispetto al totale del personale in organico, ivi compreso il ricorso a contratti a tempo determinato per sostituzioni di personale a seguito di congedi per maternità, aspettativa o malattia"*;

- vietano ai legali rappresentanti delle RSA private e dei centri diurni per nonautosufficienti *"di esternalizzare la gestione della struttura a soggetti terzi"*, permettendo l'esternalizzazione solo del servizio mensa, del servizio lavanderia e del servizio di pulizia.

Premesso che tali disposizioni sui requisiti organizzativi sono gravemente pregiudizievoli, ne deducono l'illegittimità per i seguenti motivi.

*I) L'eccesso di delega. La violazione dei limiti imposti dalla legislazione regionale di rango primario. Eccesso di potere regolamentare.*

Premette parte ricorrente che l'articolo 7, comma 1, lettera a), della legge regionale 12 dicembre 2017 n. 53 ("Riorganizzazione delle strutture socio-sanitarie pugliesi per l'assistenza residenziale alle persone non autosufficienti. Istituzione RSA ad alta, media e bassa

intensità assistenziale”) stabilisce che il regolamento attuativo deve prevedere “il riconoscimento degli standard strutturali, organizzativi e funzionali, nonché requisiti di esercizio, dotazioni organiche necessarie, e ogni altra indicazione opportuna al corretto esercizio delle strutture di cui alla presente legge e alla formazione continua del personale addetto, in coordinamento con la normativa vigente, previsti dalle precedenti normative in materia di RSA, Residenza socio sanitaria assistenziale (RSSA) e la rispondenza tra gli stessi e, rispettivamente: RSA estensiva e di mantenimento”.

Il legislatore regionale, pertanto, avrebbe conferito una delega regolamentare limitata alla ricognizione e al coordinamento della normativa esistente con la nuova classificazione delle strutture non ospedaliere per soggetti non autosufficienti in RSA estensive (*ex* RSA di cui al regolamento regionale n. 3 del 2005) e RSSA *ex* articolo 66 del regolamento regionale n. 4 del 2007.

Le norme in questa sede impugnate, invece, avrebbero imposto un vero e proprio modello di gestione imprenditoriale mediante una nuova definizione degli *standard* organizzativi delle strutture socio-assistenziali, evidentemente superando i limiti della delega legislativa regionale.

Superamento che va registrato, segnatamente quanto all’articolo 6.2., anche per la ricomprensione dei centri diurni, i cui requisiti minimi organizzativi non sono oggetto di alcuna delega regolamentare.

## *II) La violazione di norme costituzionali.*

Con il secondo motivo di ricorso, parte ricorrente, premesso che le norme regolamentari impugnate si risolvono in una disciplina peculiare dei rapporti interprivati nell’ambito dell’impresa deputata allo svolgimento di prestazioni socio – sanitarie e socio –

assistenziali, deduce la violazione dell'articolo 117, comma 2, lettera l), della Costituzione, per ingerenza nella materia dell'ordinamento civile, riservata alla competenza legislativa statale, proprio al fine di garantire nel territorio nazionale l'uniformità della disciplina dettata per i rapporti interprivati, in attuazione del principio costituzionale di eguaglianza. Principio costituzionale di eguaglianza vieppiù violato in considerazione della discriminatoria esenzione del divieto di esternalizzazione della gestione in favore delle strutture di aziende sanitarie locali, di Comuni e di A.S.P.

Soggiunge la violazione dei principi sanciti dall'articolo 41 della Costituzione a tutela della libertà di iniziativa economica privata, realizzandosi un'immotivata imposizione di una determinata forma di gestione dell'azienda, in relazione sia all'assetto proprietario sia a quello del personale; nonché una gravosa definitiva compromissione delle opportunità di lavoro di quei soggetti che, pur non essendo titolari di strutture, svolgono servizi di carattere socio – assistenziale a favore di altri, mettendo a disposizione la propria organizzazione, i propri mezzi e il proprio personale qualificato.

### III) *Sulla illegittimità e irragionevolezza della disciplina transitoria.*

Premesso che la disciplina transitoria di cui all'articolo 2 del regolamento n. 4 del 2019 ha previsto, quanto alla necessità di adeguamento ai nuovi requisiti organizzativi minimi, un termine di sei mesi che si applica solo alle RSSA ex regolamento regionale n. 3/2005, alle RSSA ex art. 66 regolamento regionale n. 4/2007 e ai centri diurni ex art. 60-ter del ridetto regolamento regionale n. 4/2007, assume parte ricorrente che per le altre strutture parimenti autorizzate ai sensi del regolamento regionale n. 4/2017, non essendo stabilito nulla, le nuove norme regolamentari avrebbero

portata immediatamente applicativa, con conseguente grave illegittimità.

Conclude per l'annullamento delle parti del regolamento impugnate, in accoglimento del ricorso.

Si è costituita in giudizio la Regione intimata, eccependo l'infondatezza del gravame e invocandone la reiezione.

La causa viene ritenuta per la decisione alla camera di consiglio del 28 maggio 2019.

## DIRITTO

In via preliminare, il Collegio prende atto della dichiarazione resa a verbale dal procuratore costituito circa il sopravvenuto difetto d'interesse alla decisione della causa in capo al consorzio "Sant'Antonio".

Conseguentemente il ricorso va dichiarato improcedibile *in parte qua*.

1. 1. Con il primo motivo di censura parte ricorrente deduce l'eccesso di delega da parte della fonte regolamentare impugnata rispetto all'articolo 7 della legge regionale 12 dicembre 2017 n. 53, in relazione agli aspetti innanzi descritti.

La doglianza non è suscettibile di favorevole apprezzamento.

1.1. La norma attributiva del potere regolamentare esercitato, invero, è contenuta nella legge regionale 2 maggio 2017 n. 9, recante "Nuova disciplina in materia di autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio, all'accreditamento istituzionale e accordi contrattuali delle strutture sanitarie e socio – sanitarie pubbliche e private".

L'articolo 3 (rubricato "Compiti della Regione"), al comma 1, lett. b), prevede testualmente che "la Regione con appositi regolamenti... stabilisce i requisiti per l'autorizzazione all'esercizio e i requisiti per l'accreditamento istituzionale".

Le strutture soggette ad autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio sono quelle elencate agli articoli 5 e 6 e tra di esse figurano anche le strutture socio – sanitarie e semi – residenziali a ciclo diurno quali i centri diurni di cui all'impugnato articolo 6.2., con conseguente manifesta infondatezza della censura *in parte qua*. Ne è riprova la disciplina transitoria di cui all'articolo 29, comma 6, della legge regionale n. 9 del 2017 ai sensi della quale “fino all'entrata in vigore dell'apposito regolamento che individua: 1) il fabbisogno regionale di strutture; 2) i requisiti per l'autorizzazione all'esercizio; 3) i requisiti per l'accreditamento istituzionale” continuano ad applicarsi alle RSA, alle (ormai *ex*) RSSA e ai centri diurni “gli standard di personale previsti dal Reg. reg. 13 gennaio 2005, n. 3 (Requisiti per autorizzazione ed accreditamento delle strutture sanitarie) e dal Reg. reg. 18 gennaio 2007, n. 4 (Disciplina del sistema integrato dei servizi sociali per la dignità e il benessere delle donne e degli uomini di Puglia), nonché le disposizioni previste nella legge regionale 10 luglio 2006, n. 19 (Disciplina del sistema integrato dei servizi sociali per la dignità e il benessere delle donne e degli uomini in Puglia)”.

1.2. Appurato che la fonte del potere regolamentare della Regione in materia di definizione dei requisiti per il rilascio dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria e socio – sanitaria è la legge regionale n. 9 del 2017, occorre soffermarsi sull'effettiva portata dell'articolo 7, comma 1, lettera a), della successiva legge regionale 12 dicembre 2017 n. 53, che la parte ricorrente assume violata dalle disposizioni impugnate.

La ridetta legge regionale n. 53 del 2017 ha introdotto una nuova classificazione delle RSA e delle RSSA, articolandole, in base a

capacità e intensità assistenziale, in RSA estensive e RSA di mantenimento.

Trattasi di normativa con oggetto diverso e maggiormente specifico rispetto alla legge regionale n. 9 del 2017.

Evidenziano le interessate che l'articolo 7, comma 1, della legge regionale n. 53 del 2017 stabilisce che “Entro e non oltre novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, la Giunta regionale adotta specifico regolamento, che prevede:

a) il riconoscimento degli standard strutturali, organizzativi e funzionali, nonché requisiti di esercizio, dotazioni organiche necessarie, e ogni altra indicazione opportuna al corretto esercizio delle strutture di cui alla presente legge e alla formazione continua del personale addetto, in coordinamento con la normativa vigente, previsti dalle precedenti normative in materia di RSA, Residenza socio sanitaria assistenziale (RSSA) e la rispondenza tra gli stessi e, rispettivamente: RSA estensiva e di mantenimento”.

Su tale presupposto assume parte ricorrente che il regolamento impugnato avrebbe potuto solo confermare i requisiti previsti dal previgente regolamento n. 3 del 2005 (requisiti per RSA) e dall'articolo 66 del regolamento n. 4 del 2007 (requisiti per RSSA) e non introdurre nuovi obblighi, del tutto esorbitanti rispetto alla pregressa disciplina, nella quale non si rinviene alcun limite circa la tipologia di rapporto di lavoro e l'esternalizzazione della gestione della struttura.

In disparte ogni considerazione sull'effettiva non felice tecnica redazionale del testo normativo su riportato, ritiene il Collegio che la Regione non sia incorsa nella dedotta violazione del suddetto criterio

di delega in quanto lo stesso va letto alla luce della delega regolamentare di cui alla legge regionale n. 9 del 2017.

Ove il regolamento impugnato si fosse limitato a dettare le disposizioni attuative della nuova classificazione delle strutture socio - sanitarie avrebbe effettivamente dovuto solo coordinare le disposizioni vigenti al momento della sua emanazione con la nuova classificazione, chiarendo l'attribuzione dei requisiti *ex* regolamento regionale n. 3 del 2005 ed *ex* articolo 66 del regolamento regionale n. 4 del 2007 rispettivamente alle (nuove) RSA estensive e di mantenimento.

L'intera legge regionale n. 53 del 2017, infatti, non si occupa affatto della materia delle autorizzazioni e dell'accreditamento, limitandosi a riformare le strutture socio – sanitarie dal punto di vista della classificazione (articolo 2), della tipologia di utenza (articolo 3), delle cure domiciliari (articolo 5) e della classificazione delle tariffe (articolo 6)

Ciò, peraltro, sarebbe stato coerente con la disciplina transitoria di cui all'articolo 29, comma 6, della legge regionale n. 9 del 2017, la quale, si ribadisce, nelle more dell'adozione dei nuovi regolamenti sui requisiti per l'autorizzazione faceva salva l'applicazione delle precedenti fonti secondarie.

Con il regolamento in questa sede impugnato, invece, come già chiarito, la Regione ha esercitato anche la potestà regolamentare in materia di autorizzazione e accreditamento, che trova la sua fonte nella legge regionale n. 9 del 2017.

Conseguentemente non vi è alcuna violazione di un criterio di delega che limiti alla ricognizione dell'esistente, tesi, propugnata dalla parte ricorrente, che si fonda sull'esclusiva considerazione della legge

regionale n. 53 del 2017 (la quale non si occupa di autorizzazioni e accreditamento e quindi non potrebbe conferire alcuna delega regolamentare su tali aspetti), di cui, secondo la prospettazione attoria, il regolamento impugnato costituirebbe l'attuazione. Tesi che però, come sopra chiarito, è erronea.

Anche la restante parte della censura in esame, pertanto, è infondata.

2. Con il secondo motivo di ricorso vengono contestati due diversi requisiti organizzativi richiesti dalla disposizioni regolamentari impugnate: la necessità che il personale non medico operante nella struttura abbia un rapporto lavorativo di tipo subordinato (tempo indeterminato e tempo determinato) alla diretta dipendenza del titolare della struttura e, sotto svariati aspetti, il divieto di esternalizzazione della gestione della struttura a soggetti terzi.

2.1.1. Per ragioni di ordine sistematico, occorre partire dall'analisi del secondo requisito impugnato, ovvero il seguente: “Al legale rappresentante della RSA è fatto divieto di esternalizzare la gestione della struttura a soggetti terzi... Le uniche forme possibili di gestione esternalizzata riguardano il servizio mensa, il servizio lavanderia e il servizio di pulizia” (articolo 5.3); nonché l'analogo requisito previsto dall'articolo 6.3 per i centri diurni per soggetti non autosufficienti: “Al legale rappresentante del Centro diurno è fatto divieto di esternalizzare la gestione della struttura a soggetti terzi... Le uniche forme possibili di gestione esternalizzata riguardano il servizio mensa, il servizio lavanderia e il servizio di pulizia”.

2.1.2. Rileva il Collegio che la formulazione del precetto è ambigua e imprecisa, circostanza piuttosto problematica considerato che il divieto in discorso, come correttamente rilevato dal ricorrente, impatta evidentemente con la libertà di iniziativa economica, diritto

costituzionalmente protetto dall'articolo 41 della Costituzione, che va dunque bilanciato con il diritto alla salute di cui all'articolo 32 della Costituzione.

L'imprecisione dei precetti impone di individuarne, in base ai noti criteri di ermeneutica, i possibili significati, al fine di verificare se sia possibile selezionarne uno conforme alla norme sovraordinate.

2.1.3. Per quanto concerne l'ambito di applicazione oggettivo del divieto di esternalizzazione, rileva il Collegio che l'espressione "gestione della struttura" va specificata.

Ai sensi dell'articolo 8, comma 1, della legge regionale n. 9 del 2017, norma sovraordinata rubricata "Procedimento per il rilascio dell'autorizzazione all'esercizio delle attività sanitarie e socio – sanitarie", "Tutti i soggetti che intendono gestire attività sanitaria e socio-sanitaria soggetta ad autorizzazione all'esercizio sono tenuti a presentare domanda alla Regione o al Comune".

Ad essere soggetta ad autorizzazione, dunque, è l'attività sanitaria e socio – sanitaria, conclusione peraltro ovvia alla luce dell'articolo 8-ter, comma 1, del d.lgs. n. 502 del 1992 prima e dell'articolo 2, comma 1, lettera a), della legge regionale n. 9 del 2017 poi.

A ciò aggiungasi che il concetto stesso di struttura è delineato anche nel d.P.R. 14 gennaio 1997 in ragione delle diverse attività o prestazioni sanitarie e socio – sanitarie offerte: in tal senso l'articolo 4 dell'innanzi indicato d.P.R. nonché la definizione di "struttura organizzativa" quale "dimensione organizzativa complessiva della funzione svolta" di cui al Preambolo del relativo atto di indirizzo e coordinamento".

Può, dunque, concludersi che le norme regolamentari gravate pongono il divieto di esternalizzare la gestione dell'attività sanitaria o socio – sanitaria.

In quali prestazioni e servizi si sostanzia l'attività sanitaria e socio – sanitaria è precisato dalla normativa primaria regionale in tema di RSA estensive e di mantenimento e di centri diurni.

Ritiene il Collegio che l'espressione “Le uniche forme possibili di gestione esternalizzata riguardano il servizio mensa, il servizio lavanderia e il servizio di pulizia” debba essere intesa nel senso seguente.

Premessa l'inappropriatezza del riferimento ai suddetti servizi alla stregua di “forme di gestione esternalizzata”, il regolamento, seppur all'esito di uno sforzo interpretativo, deve essere inteso nel senso che i servizi che - diversamente da quelli di mensa, lavanderia e pulizia, comunque rientranti nel servizio di vitto e alloggio in cui si sostanzia l'attività assistenziale - esulano completamente dal *proprium* dell'attività soggetta ad autorizzazione possono senz'altro essere esternalizzati, senza che occorra in proposito una esplicita deroga a valle ad un divieto nel quale non sono ricompresi a monte.

2.1.4. Quanto alla portata soggettiva del divieto in discorso, si osserva quanto segue.

L'espressione “Al legale rappresentante della RSA è fatto divieto di esternalizzare la gestione della struttura a soggetti terzi” va più precisamente intesa come divieto di esternalizzare la gestione delle attività sanitarie e socio - sanitarie a soggetti terzi rispetto al rapporto autorizzatorio stesso.

In tal senso, la prescrizione non è affatto innovativa della normativa pregressa e costituisce un portato necessitato del carattere personale

delle autorizzazioni sanitarie, le quali, per l'importanza degli interessi pubblici coinvolti (presidiati dall'art. 32 Cost.), sono rilasciate *ob rem ac personam*, nel senso che il rilascio è subordinato alla contestuale presenza di requisiti soggettivi (legati alla professionalità e moralità del gestore) e oggettivi (ancorati all'idoneità della struttura): in termini, Consiglio di Stato, Sezione IV, 28 maggio 2002, n. 2940.

Ciò è confermato dagli articoli 8, comma 1, e 9 della legge regionale:

- se tutti i soggetti che intendono gestire attività sanitaria o socio – sanitaria soggetta ad autorizzazione devono chiederne il rilascio all'autorità competente (articolo 8, comma 1);
- se l'autorizzazione all'esercizio è rilasciata alla persona fisica o giuridica, in forma singola o associata, per lo svolgimento di una determinata attività sanitaria o socio – sanitaria mediante un complesso organizzato di beni e/o persone conforme ai requisiti minimi stabiliti dal regolamento regionale (articolo 9, comma 1);
- e se l'autorizzazione all'esercizio, unitamente al complesso organizzato di beni e/o persone, può essere trasferita ad altro soggetto in conseguenza di atti di autonomia privata con provvedimento dell'ente competente, previa verifica della permanenza dei requisiti di cui al comma 1, nonché l'insussistenza in capo all'altro soggetto di una delle ipotesi di decadenza previste nei commi 4 e 5 (i quali pongono dei requisiti di professionalità e moralità in capo all'esercente l'attività in discorso, tra i quali spicca l'assenza di determinati pregiudizi penali e il rispetto degli obblighi contributivi previdenziali), e del rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 2112 del codice civile (articolo 9 comma 2);
- allora il titolare della struttura, da intendersi quale soggetto titolare della proprietà o di altro titolo che ne legittimi la disponibilità della

struttura intesa quale azienda sanitaria (e dunque complesso di beni e/o persone conforme ai requisiti minimi) può senz'altro affidarne la gestione ad un altro soggetto, che, ovviamente deve essere anch'egli autorizzato, visto quanto disposto dall'articolo 8, comma 1.

Ai sensi della normativa regionale primaria, in altre parole, è ben possibile, come avveniva in passato, che non vi sia identità fra titolare e gestore della struttura, purché entrambi siano parte del rapporto autorizzatorio con la pubblica Amministrazione, il che val quanto dire che entrambi sono in possesso dei requisiti di professionalità e moralità richiesti dalla legge.

L'autorizzazione all'esercizio, a riconferma di quanto fin qui esposto, è rilasciata sia in forma singola (titolare e gestore coincidenti) sia associata (titolare e gestore non coincidenti).

L'esternalizzazione della gestione a soggetti non autorizzati, e quindi "terzi" per utilizzare l'espressione poco felice del regolamento impugnato, invece, sarebbe evidentemente elusiva dell'articolo 6 della legge regionale n. 9 del 2017 e, nel periodo precedente, dell'articolo 8 della previgente legge regionale n. 8 del 2004, d'identico tenore testuale; nonché del principio di personalità dell'autorizzazione sanitaria che deriva direttamente dall'articolo 32 della Costituzione.

2.1.4. Ritene il Collegio che non vi sia alcuna violazione dell'articolo 41 della Costituzione, non risultando affatto lesiva della libertà di organizzazione dell'impresa la necessità della previa autorizzazione in capo al gestore di un'azienda sanitaria o socio – sanitaria che, proprio per la sua natura, deve essere soggetta a verifiche da parte delle autorità competenti, al fine di tutelare la salute umana e quindi a prescindere dalla questione dell'assenza di potenziale aggravio delle

casse pubbliche, che senz'altro ricorre solo in caso di accreditamento.

D'altro canto, come ricordato dal Consiglio di Stato, Sezione III, 7 marzo 2019, n. 1589, la stessa Corte di Giustizia, Grande Sezione, 10 marzo 2009, in C-169/07 ha precisato, in riferimento al sistema austriaco sugli istituti ospedalieri e sulle case di cura, che un regime di previa autorizzazione amministrativa può derogare alle libertà fondamentali garantite dai Trattati e dal diritto eurounitario, fra le quali la libertà d'impresa, purché sia fondato “su criteri oggettivi, non discriminatori e noti in anticipo, che garantiscono la sua idoneità a circoscrivere sufficientemente l'esercizio del potere discrezionale delle autorità nazionali”.

Le norme regolamentari gravate, in definitiva, vanno intese nel senso fin qui esposto, essendo l'unico coerente con la normativa primaria; conseguentemente in questo e solo in questo senso non sono meritevoli di essere annullate.

2.1.5. La parte ricorrente deduce altresì la violazione dell'articolo 117, comma 2, lettera l), della Costituzione in quanto vi sarebbe una ingerenza in una materia riservata alla competenza legislativa statale, quale l'ordinamento civile.

In ragione della loro formulazione, le norme impugnate determinerebbero in modo immotivato l'impossibilità di organizzare l'impresa secondo le norme tipicamente previste dalle norme civilistiche, quali, ad esempio, l'affitto di ramo d'azienda ovvero l'appalto di servizi.

L'argomento non è condivisibile.

In base alla corretta interpretazione del divieto di esternalizzazione sopra indicata, infatti, l'autonomia negoziale non incontra alcun

limite, potendo ben farsi ricorso alla cessione del ramo d'azienda sanitaria, purché intervenga un atto autorizzativo in tal senso.

La Corte costituzionale, peraltro proprio in materia sanitaria, ha già chiarito che “Altro sono infatti i principi e i criteri della responsabilità, che indubbiamente appartengono a quell'area, altro le regole concrete di condotta, la cui osservanza o la cui violazione possa assumere rilievo in sede di concreto accertamento della responsabilità, sotto specie di osservanza o di violazione dei doveri inerenti alle diverse attività, che possono essere disciplinate, salva l'incidenza di altri limiti, dal legislatore regionale” (Corte costituzionale 26 giugno 2002, n. 282).

In altre parole: il regolamento regionale avrebbe inammissibilmente invaso la materia dell'ordinamento civile se avesse imposto una diversa disciplina della cessione dell'azienda o di altro negozio privatistico; invero, si è limitato a richiedere che tali negozi siano autorizzati, alla stessa stregua dell'esercizio in sé dell'azienda sanitaria.

2.1.6. La parte ricorrente deduce l'illegittimità delle disposizioni in esame anche sotto il profilo della disparità di trattamento nei confronti delle RSA e dei centri diurni di aziende sanitarie locali e di A.S.P.

La censura non è suscettibile di favorevole apprezzamento.

Sul punto coglie nel segno la difesa della Regione.

Gli articoli impugnati stabiliscono che il “divieto di esternalizzare la gestione della struttura a soggetti terzi” non si applica alle RSA e ai centri diurni a titolarità pubblica, ovvero alle RSA e ai centri diurni di Aziende sanitarie locali, ai sensi dell'articolo 9-bis del d.lgs. n. 502/1992 e s.m.i. relativamente alle sperimentazioni gestionali, e alle

RSA e ai centri diurni di Comuni e ASP, in riferimento all'appalto di gestione ai sensi del d.lgs. n. 50/2016 e s.m.i.

Quanto alle strutture di Aziende sanitarie pubbliche, l'articolo 9 bis, comma 1, del d.lgs. n. 502/92 prevede che "Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano autorizzano programmi di sperimentazione aventi ad oggetto nuovi modelli gestionali che prevedano forme di collaborazione tra strutture del Servizio sanitario nazionale e soggetti privati, anche attraverso la costituzione di società miste a capitale pubblico e privato".

Come correttamente rilevato dalla difesa della Regione, nel caso di esternalizzazione della gestione di attività sanitarie da parte di amministrazioni pubbliche, occorre fare ricorso alle procedure di evidenza pubblica, che garantiscono quel controllo sui requisiti di moralità e professionalità che il divieto di esternalizzazione da parte dei privati in capo a terzi non autorizzati mira a garantire.

Invero, trattasi probabilmente di disposizione ultronea, peraltro foriera dell'equivoco interpretativo posto dalla ricorrente alla base dell'impugnazione *in parte qua*.

2.2. Deve ora passarsi allo scrutinio della restante parte del secondo motivo di ricorso con il quale viene censurato il requisito organizzativo che impone che il personale non medico operante nella struttura abbia un rapporto lavorativo di tipo subordinato (tempo indeterminato e tempo determinato) alla diretta dipendenza del titolare della struttura.

Il motivo è fondato.

2.2.1. I requisiti minimi, strutturali, tecnologici e organizzativi stabiliti dall'allegato al D.P.R. 14 gennaio 1997 attengono essenzialmente alla politica, agli obiettivi, alla qualità della struttura (in termini, Consiglio

di Stato, Sez. III, 31 marzo 2016 n. 1258); e a tal fine di tutela della salute può legittimamente derogarsi alla libertà d'impresa.

In relazione al requisito in argomento, il Collegio condivide in parte quanto osservato dal Consiglio di Stato, Sezione III, 22 maggio 2019, n. 3302 (richiamata dalla ricorrente), in relazione all'analoga fattispecie d'impugnazione delle disposizioni adottate dal Commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario della Regione Lazio in base alle quali costituiva requisito per l'accreditamento delle strutture l'assunzione del personale operante nella struttura con rapporto di lavoro subordinato richiamata dalla parte ricorrente.

Fermo restando che il Collegio ritiene che i principi affermati dal Giudice di secondo grado possano riferirsi all'autorizzazione all'esercizio (per cui è causa) e non all'accreditamento (in quanto trattandosi, in quest'ultimo e diverso caso, di prestazioni rese in nome e per conto del servizio sanitario regionale, la Regione resta libera di richiedere ulteriori requisiti di qualità e di corrispondentemente remunerarli, imponendo oneri da sostenere al solo fine di essere ammessi a operare quale struttura accreditata), il Consiglio di Stato (pur nel quadro di una ricostruzione generale non del tutto coerente rispetto alla propria precedente sentenza, Sezione III, 7 marzo 2019, n. 1589) ha osservato che la correlazione tra rapporto di lavoro subordinato e qualità della prestazione socio – sanitaria è un dato non dimostrato e certamente opinabile.

L'opinabilità della funzionalità della tipologia di rapporto di lavoro all'elevazione della qualità delle prestazioni rende eccessivamente lesivo della libertà d'impresa il requisito in esame, traducendosi in un'ingerenza nelle scelte di autonomia imprenditoriale circa il tipo di

rapporto di lavoro instaurato con il personale inammissibile in quanto, non solo non prevista dalla legge, ma, per così dire, “a risultato non garantito” in termini di elevazione della tutela della salute.

La prescrizione si traduce, pertanto, in un vero e proprio obbligo derogatorio del principio di autonomia privata e, conseguentemente, va annullata.

2.2.2. L’annullamento della su citata disposizione regolamentare travolge per invalidità derivata ad effetto caducante la previsione che limita il ricorso a contratti a tempo determinato, con conseguente improcedibilità per sopravvenuta carenza d’interesse del motivo di ricorso in esame *in parte qua*.

3. Il terzo motivo di ricorso è fondato.

Come correttamente osservato dalla parte ricorrente, ai sensi dell’articolo 7 *bis* della legge regionale n. 53 del 2017, le RSAA di cui all’articolo 67 del regolamento regionale n. 4 del 2007 possono chiedere di essere qualificate quali strutture a media intensità assistenziale.

L’articolo 12 impugnato, pertanto, è illegittimo nella parte in cui non prevede un termine di adeguamento anche per tali strutture e va, *in parte qua*, annullato.

P.Q.M.

il Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, Sezione II, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così dispone:

- accoglie parzialmente il ricorso, nei sensi e nei termini di cui in motivazione, e, per l’effetto, annulla gli articoli 5.3 e 6.2 del regolamento regionale n. 4 del 21 gennaio 2019 nella parte in cui

impongono l'assunzione del personale alle dirette dipendenze del titolare della struttura; nonché l'articolo 12 nella parte in cui non prevede un termine di adeguamento anche per le RSAA di cui all'articolo 66 del regolamento regionale n. 4 del 2007;

- dichiara improcedibile per sopravvenuta carenza d'interesse il ricorso in relazione al consorzio "Sant'Antonio".

La soccombenza reciproca giustifica la compensazione integrale delle spese di lite *inter partes*.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 28 maggio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppina Adamo, Presidente

Donatella Testini, Primo Referendario, Estensore

Lorenzo Ieva, Referendario

**L'ESTENSORE**  
**Donatella Testini**

**IL PRESIDENTE**  
**Giuseppina Adamo**

IL SEGRETARIO