

L. 30 dicembre 1991, n. 412

L'art. 4, comma 6, della l. n. 412 del 1991 introduce, "in deroga alla normativa vigente", le sperimentazioni gestionali nell'ambito del servizio sanitario nazionale, "ivi comprese quelle riguardanti modalità di pagamento e di remunerazione dei servizi, quelle riguardanti servizi e prestazioni forniti da soggetti singoli, istituzioni ed associazioni volontarie di mutua assistenza aventi personalità giuridica, consorzi e società di servizi", prevedendo quale unico limite alla realizzazione delle suddette sperimentazioni il "rispetto dei livelli uniformi di assistenza e dei rispettivi finanziamenti".

D.lgs 30 dicembre 1992, n. 502

L'art. 9-bis del d.lgs n. 502 del 1992, introdotto dall'art. 11 del d.lgs 7 dicembre 1993, n. 517, precisa che le sperimentazioni gestionali di cui all'art. 4, comma 6, della l. n. 412 del 1991 sono attuate attraverso "convenzioni con organismi pubblici e privati per lo svolgimento in forma integrata sia di opere che di servizi, motivando le ragioni di convenienza, di miglioramento della qualità dell'assistenza e gli elementi di garanzia che supportano le convenzioni medesime". In particolare, si prevede che, a tal fine, "la regione può dar vita a società miste a capitale pubblico e privato."

Tale articolo definisce le modalità di attuazione e verifica delle sperimentazioni gestionali assegnando alla conferenza stato-regioni il compito di individuare, "in sede di prima attuazione, [...] nove aziende USL e/o ospedaliere, equamente ripartite nelle circoscrizioni territoriali del Nord, Centro e Sud Italia, in cui effettuare le predette sperimentazioni" e di "verifica[re] annualmente i risultati conseguiti sia sul piano economico che su quello della qualità dei servizi". "Al termine del primo triennio di sperimentazione", sulla scorta della verifica dei risultati conseguiti, è affidata al governo e alle regioni l'adozione dei "provvedimenti conseguenti".

Successivamente all'introduzione dell'articolo 9-bis sono intervenute, nel corso della seconda metà degli anni novanta, alcune disposizioni mirate a promuovere lo sviluppo di specifici progetti per il perseguimento di determinati obiettivi (es. obiettivi di carattere prioritario e di rilievo nazionale oppure di riqualificazione dell'assistenza sanitaria nei grandi centri urbani) che non introducono innovazioni normative a carattere sistematico.

D. lgs 19 giugno 1999, n. 229

Anche a seguito dei non pochi problemi posti in sede di applicazione dell'art. 9-bis, la materia delle sperimentazioni gestionali è stata nuovamente disciplinata dall'art. 10 del d.lgs n. 229 del 1999. Il nuovo testo dell'art. 9-bis prevede che i 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" siano preventivamente autorizzati dalla conferenza stato-regioni (comma 1) e proposti dalla regione interessata motivando sia "le ragioni di convenienza economica del progetto gestionale" sia quelle di "miglioramento della qualità dell'assistenza e di coerenza con le previsioni del Piano sanitario regionale" (comma 2). Pur non escludendo altre forme di collaborazione, l'art. 10 del d.lgs n. 229 del 1999 disciplina specificamente le sperimentazioni attuate tramite la costituzione di società di capitali per lo svolgimento di compiti di tutela della salute, prevedendo che le regioni, oltre a motivare le ragioni di convenienza economica, di miglioramento della qualità dell'assistenza e di funzionalità rispetto alla programmazione regionale, evidenzino, nell'elaborazione dei progetti di sperimentazione gestionale, determinati criteri di garanzia (alcuni dei quali indicati nello stesso articolo) in ordine alla composizione dell'assetto societario e alle caratteristiche dei soggetti privati coinvolti. Quali scopi di tale sistema di garanzia sono stati correttamente individuati "la tutela della continuità del pubblico servizio; la puntuale distribuzione delle responsabilità e dei rischi fra i partecipanti alla sperimentazione; la prevenzione del rischio di conflitti di interesse e/o di riduzione della contendibilità dell'offerta".

Più specificamente, il comma 2 del nuovo testo dell'art. 9-bis prevede che i soci privati siano individuati preferibilmente tra le organizzazioni non lucrative di utilità sociale di cui all'articolo 10 del d.lgs n. 460 del

1997 (lett. a)) e che questi ultimi non detengano partecipazioni maggioritarie (lett. b)). Inoltre vanno stabilite "forme idonee di limitazione alla facoltà di cessione della propria quota sociale nei confronti dei soggetti privati che partecipano alle sperimentazioni" (lett. c)) e disciplinate "le forme di risoluzione del rapporto contrattuale con privati che partecipano alla sperimentazione in caso di gravi inadempienze agli obblighi contrattuali o di accertate esposizioni debitorie nei confronti di terzi" (lett. d)). Infine, si prevede che siano definiti "partitamente i compiti, le funzioni e i rispettivi obblighi di tutti i soggetti pubblici e privati che partecipano alla sperimentazione gestionale [...]" (lett. e)) e individuate "forme e modalità di pronta attuazione per la risoluzione della convenzione di sperimentazione e scioglimento degli organi societari in caso di mancato raggiungimento del risultato della avviata sperimentazione" (lett. f)).

Alla conferenza Stato-Regioni, il citato art. 9-bis, comma 3, assegna anche il compito (avvalendosi dell'agenzia per i servizi sanitari regionali) di verificare annualmente i risultati conseguiti dai progetti autorizzati, nonché dalle collaborazioni in atto fra soggetti pubblici e soggetti privati per la gestione di compiti diretti di tutela della salute.

Infine, rispetto alla precedente stesura, l'art. 9-bis, comma 4, prevede un esplicito divieto alla costituzione di società di capitali aventi per oggetto sociale lo svolgimento di compiti diretti di tutela della salute al fuori della procedura di autorizzazione e verifica della conferenza stato-regioni. Al riguardo, il documento di indirizzo della conferenza stato-regioni (2000) evidenzia tra le forme di collaborazione pubblico-privato che devono essere sottoposte alla procedura autorizzatoria di cui all'art. 9-bis le società a capitale misto e il project finance per lo svolgimento di compiti diretti di tutela della salute e precisa che "restano invece escluse dal procedimento di autorizzazione le forme di collaborazione fra pubblico e privato inerenti le attività strumentali e di supporto".

L. 23 dicembre 2000, n. 388

Il mancato richiamo da parte del nuovo testo dell'art. 9-bis all'art. 4, comma 6, l. n. 412 del 1991 ha sollevato dubbi sulla possibilità di effettuare sperimentazioni "in deroga alla normativa vigente". L'art. 90 della l. n. 388 del 23 dicembre 2000 richiama espressamente tali sperimentazioni esentando da imposte, sino al 31 dicembre 2001, il trasferimento di beni, anche di immobili e di aziende, a favore di fondazioni di diritto privato e di enti pubblici effettuato nell'ambito delle sperimentazioni gestionali previste dall'art. 4, comma 6, l. n. 412 del 1991 e dall'9-bis.

L. cost. 18 ottobre 2001, n. 3

La legge cost. 18 ottobre 2001, n. 3, recante modifiche al titolo V della costituzione, ha previsto la "tutela della salute" tra le materie di legislazione concorrente, nelle quali cioè spetta alle regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello stato (art. 117, comma 3); tra le materie per le quali lo stato ha legislazione esclusiva compare (art. 117, comma 2, lett. m)) la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale. Dall'insieme delle modifiche costituzionali emerge un complessivo rafforzamento delle potestà normative regionali in campo sanitario, sia nel senso di una precisa delimitazione dello spazio legislativo di competenza statale (i soli principi fondamentali per la tutela della salute, salvo la determinazione dei livelli essenziali e uniformi, tutto il resto rimanendo riservato alla regione), sia nel senso dell'inibizione allo stato di esercitare potestà regolamentari nelle materie di legislazione concorrente.

L. 16 novembre 2001, n. 405

Il legislatore nazionale è intervenuto nuovamente sul tema delle sperimentazioni gestionali di cui all'art. 9-bis. In seguito all'entrata in vigore dell'art. 3, comma 1, della l. 16 novembre 2001, n. 405 (che modifica l'art. 19, comma 2, del d. lgs. n. 502 del 1992 e succ. modd.), tale materia non costituisce più principio fondamentale ai sensi dell'art. 117 Cost, cosicché le regioni possono disciplinarla prescindendo dai criteri contenuti nell'art. 9-bis; inoltre, il comma 6 del citato art. 3 riconduce i programmi di sperimentazione alla

sola volontà regionale, sopprimendo l'autorizzazione della conferenza stato-regioni. Ne consegue una maggiore ampiezza delle determinazioni regionali in tale ambito, anche se sembra comunque conservare carattere di principio fondamentale l'esigenza che le sperimentazioni abbiano convenienza economica e migliorino la qualità dei servizi (arg. ex art. 3, comma 7, l. cit.).

Ove le regioni non reputino di modificare la propria legislazione per fruire dei maggiori spazi che tale innovazione consente loro, le prescrizioni del d. lgs. n. 502 del 1992 (comprese quelle recate dal menzionato comma 6) vanno tuttavia integralmente osservate.

#### Tar puglia

Nel settore sanitario, relativamente al dettato normativo inerente l'istituto della "sperimentazione gestionale", costituito dall'art. 9-bis c. 1 del D.Lvo 30 Dicembre 1992 n° 502 e ss.mm., secondo cui "Le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, autorizzano programmi di sperimentazione aventi a 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", esso consente solo la costituzione di società (o altre entità organizzative) a titolarità mista; possibilità che, altrimenti, sarebbe vietata (ai sensi del c. 4 del citato art. 9-bis, "Al di fuori dei programmi di sperimentazione di cui al presente articolo, è fatto divieto alle Aziende del Servizio Sanitario Nazionale di costituire società di capitali aventi per oggetto sociale lo svolgimento di compiti diretti di tutela della salute"), ma non permette certo l'affidamento diretto del servizio alla società stessa (o al diverso ente pubblico/privato).