

**LA RICERCA E GLI ISTITUTI DI RICOVERO E CURA
A CARATTERE SCIENTIFICO**

Convegno nazionale

Istituto nazionale per lo studio e la cura dei tumori

Milano, 27 marzo 2004

* * *

ALESSANDRO SALUSTRI

(Avvocato, Foro di Genova)

Il decreto legislativo 16 ottobre 2003, n. 288, nella prospettiva del processo di riforma degli Istituti di Ricovero e Cura a Carattere Scientifico.

SOMMARIO: 1) Introduzione. - 2) Le prospettive di riforma. - 3) La legge di delega alla trasformazione degli IRCCS in "fondazioni di rilievo nazionale" e il relativo decreto legislativo attuativo: considerazioni generali. - 4) Commento al D.Lgs. 16 ottobre 2003, n. 288. - 4.1) Nozione di Fondazione. - 4.2) Natura giuridica delle istituende Fondazioni. - 4.3) La disciplina applicabile. - 4.4) Il procedimento di trasformazione degli Istituti in Fondazioni. - 4.5) I soggetti partecipanti alla Fondazione. - 4.6) La sottrazione dell'autonomia statutaria. - 4.7) La composizione e la nomina degli organi. - 4.8) La sorte degli Istituti non trasformati. - 4.9) Le modalità di svolgimento delle funzioni istituzionali. - 4.10) Il finanziamento dell'attività di ricerca. - 4.11) Il rapporto di lavoro del personale. 4.12) Il controllo e la vigilanza sull'amministrazione e sull'attività. - 5) Conclusioni.

1) Introduzione.

1.1. Il D.Lgs. 16 ottobre 2003, n. 288, recante "*riordino della disciplina degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico*", rappresenta il risultato di un processo di riforma in atto da più di dieci anni.

Gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico (d'ora innanzi indicati con l'acronimo IRCCS) si distinguono dagli ordinari enti e presidi ospedalieri in virtù di peculiari aspetti che ne caratterizzano le funzioni e che, nel tempo, ne hanno comportato una differente disciplina giuridica ed organizzativa.

Dapprima, l'art. 2, comma 4, della L. 12 febbraio 1968, n. 132 (avente ad oggetto "*enti*

ospedalieri e assistenza ospedaliera"), annoverava indistintamente tra i compiti "eventuali" dell'ente ospedaliero la possibilità di "*compiere ricerche e indagini scientifiche e medico-sociali in ordine al conseguimento degli scopi istituzionali*".

Una compiuta definizione del ruolo degli istituti in questione è stata tuttavia operata solo dall'art. 42 della L. 23 dicembre 1978, n. 833 (istitutiva del S.S.N.), ai sensi del quale essi perseguono "*insieme a prestazioni sanitarie di ricovero e cura*" anche "*specifiche attività di ricerca scientifica biomedica*", laddove l'accento è posto appunto sulla contestualità e complementarità delle funzioni, che definisce la caratteristica peculiare degli IRCCS.

La definizione normativa delle funzioni degli Istituti, sebbene sia stata oggetto, nel tempo, di ulteriori specificazioni, ha tuttavia mantenuto inalterata l'anzidetta caratteristica essenziale.

Così, da un lato, per ciò che inerisce l'attività ricerca, ai sensi dell'art. 1, comma 1, D.Lgs. 30 giugno 1993, n. 269 (recante riordinamento degli IRCCS), all'ambito "*biomedico*" si è affiancato quello, invero ontologicamente differente, "*della organizzazione e gestione dei servizi sanitari*", e, da ultimo, l'art. 1 del D.Lgs. n. 288/2003 ha previsto che la ricerca biomedica debbe caratterizzarsi come "*prevalentemente clinica e traslazionale*". Dall'altro lato, le "*prestazioni di ricovero e cura*" hanno assunto, ancora secondo la disposizione da ultimo menzionata, la connotazione "*di alta specialità*".

Il dato costante rilevabile in tale evoluzione normativa resta quello secondo il quale l'attività degli Istituti in esame è, dunque, duplice: da un lato, volta alla ricerca "*biomedica*" (finalizzata alla tutela della salute e della vita) e "*traslazionale*" (da trasferire nella pratica medica quotidiana); dall'altro lato, finalizzata all'assistenza sanitaria in regime di ricovero e cura.

Come affermato recentemente dal Consiglio di Stato, ricerca e assistenza rappresentano infatti due profili essenziali ed inscindibili, tra i quali intercorre un rapporto di "*equivalenza qualitativa*" e di "*reciproca strumentalità*" (Cons. Stato, Sez. I, 25 settembre 2002, n. 1541).

Tale peculiarità rispetto alle ordinarie strutture del servizio sanitario – dove l'attività di ricerca occupa una posizione marcatamente secondaria quando non è del tutto assente – determina, quale ulteriore conseguenza, la necessaria specializzazione degli IRCCS, in ciò differenziandone ancor più la natura rispetto agli ospedali generali come ai policlinici universitari.

1.2. La specificità degli Istituti in esame è stata accentuata, nel periodo antecedente la riforma del Titolo V della Costituzione, dal differente assetto delle competenze nelle materie della ricerca scientifica e dell'assistenza sanitaria ed ospedaliera, afferenti, rispettivamente, alla potestà legislativa esclusiva statale ed alla potestà legislativa concorrente delle Regioni.

Questa duplicità di funzioni, e di corrispondenti competenze, è stata la principale ragione per cui agli IRCCS di diritto pubblico è stata riservata una disciplina speciale rispetto alla normativa generale in materia di assistenza sanitaria, in particolar modo dopo l'istituzione del Servizio sanitario nazionale e l'avvio del processo di "regionalizzazione" delle funzioni normative e amministrative in materia di "assistenza sanitaria e ospedaliera", originariamente inclusa dall'art. 117 Cost. tra le materie di potestà concorrente.

In particolare, la duplicità delle attività svolte ha determinato una difficoltosa coesistenza tra le attribuzioni regionali, riguardanti la sola funzione assistenziale, e le competenze statali attinenti, oltre all'attività di ricerca, anche al regime giuridico-amministrativo degli Istituti.

In particolare, occorre osservare come, secondo la L. n. 833/1978, nello svolgimento delle funzioni assistenziali gli IRCCS erano considerati "*presidi ospedalieri multizonali*" (art. 42, comma 3); analogamente, ai sensi del D.Lgs. n. 269/1993 essi erano annoverati tra gli "*ospedali di rilievo nazionale e di alta specializzazione*", ossia assimilati alle aziende ospedaliere (art. 1, comma 3); infine, il D.Lgs. 19 giugno 1999, n. 229, nell'introdurre l'art. 8-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992, ha previsto che le Regioni se ne avvalgano al pari degli altri presidi e aziende per assicurare i "*livelli essenziali di assistenza*".

Correlativamente, la funzione di ricerca restava viceversa saldamente ancorata a forme centralistiche di programmazione, finanziamento e controllo, di esclusiva competenza statale.

1.3. Parallelamente al consolidamento della dimidiazione delle competenze normative e amministrative, cresceva il divario tra la disciplina organizzativa degli IRCCS e quella delle restanti strutture del S.S.N.

Infatti, come affermato dalla Corte Costituzionale (chiamata a pronunciarsi sul decreto di riordino n. 269/1993), la caratteristica peculiare degli IRCCS era costituita dal fatto che l'attività di ricerca e di studio fosse qualificabile come "preminente", mentre l'assistenza sanitaria risultava assumere un mero carattere "strumentale": secondo la Corte questa situazione, alla luce dell'originario riparto di competenze costituzionali, costituiva il

presupposto che consentiva di affermare la legittimità della normativa che riconosceva allo Stato la titolarità non solo delle funzioni normative e amministrative in tema di programmazione e gestione della ricerca, ma anche e soprattutto sul complessivo regime giuridico-amministrativo degli enti medesimi (Corte cost., 19 luglio 1994, n. 338).

Tali considerazioni avevano altresì conseguenze determinanti in ordine alle competenze in tema di controlli che, ai sensi della ricordata pronuncia della Corte costituzionale, legittimamente erano attribuiti in misura prevalente al Ministero della Sanità (cfr. l'art. 18 D.P.R. 31 luglio 1980, n. 617, anche in considerazione del silenzio serbato dal decreto legislativo di riordino del 1993 sul punto), riverberandosi altresì sulla disciplina delle fonti finanziamento (sussistendo a carico delle Regioni oneri finanziari relativamente alle funzioni assistenziali, nonostante l'assenza in capo alle stesse di reali poteri di programmazione, gestione e controllo, attesa, ad esempio, la composizione del Consiglio di amministrazione degli Istituti, ai sensi dell'art. 3 del D.P.R. n. 617/1980 costituito da 5 rappresentanti del Ministero e due soli delle Regioni).

1.4. Le difficoltà organizzative e gestionali ben presto manifestate dalla disciplina dettata dalla disciplina risultante dal combinato disposto della L. n. 833/1978 e del relativo regolamento di attuazione, sono ancora, tutto sommato, di stringente attualità.

In particolare, deve osservarsi come la dissociazione di funzioni e di competenze delineata da tale normativa, unitamente allo squilibrio a favore dello Stato in tema di disciplina del regime organizzativo (che tendeva ad uniformare le realtà dei diversi IRCCS, viceversa bisognose di regole differenziate o quantomeno flessibili), nonché all'assoggettamento dei procedimenti decisionali ad un duplice centro di indirizzo e controllo (con conseguente mancanza di autonomia organizzativa e flessibilità operativa dei singoli Istituti), di fatto abbia impedito proprio il raggiungimento dell'obiettivo peculiare degli IRCCS, ossia la traslazione dei risultati della ricerca nel campo dell'attività assistenziale (invero "altamente specialistica" eppertanto differenziata tra i vari enti), la quale, per parte sua, non è stata in condizione di beneficiare, se non in minima parte, delle ricadute pratiche della prima, con conseguente perdita di efficienza e spreco di risorse.

Inoltre, i controlli di cui agli artt. 18 (ministeriali) e 19 (regionali) del D.P.R. n. 617/1980, particolarmente invasivi perché sia di legittimità che di merito nonché di natura preventiva, hanno appesantito ulteriormente qualsiasi processo decisionale, uniformando le

politiche dei singoli IRCCS.

Infine, la discontinuità, ed inadeguatezza rispetto al perseguimento degli obiettivi prefissati, dell'erogazione dei finanziamenti statali e regionali, nonché l'inefficace criterio di loro allocazione in relazione alle specifiche esigenze dei diversi Istituti, hanno con il tempo aggravato le rilevanti perdite accumulate dagli Istituti, peraltro non compensabili neppure in parte con il coinvolgimento di ulteriori capitali esterni, in assenza della possibilità di esperire forme di cooperazione con altri enti pubblici o modalità di compartecipazione di strutture private.

Questi, in estrema sintesi, i problemi (che ancora oggi sono riconosciuti quali i principali elementi di criticità degli Istituti e) che hanno portato, in seguito alla mancata attuazione del decreto legislativo di riordino n. 269/1993, al commissariamento degli Istituti pubblici (cfr. il D.L. 419/1994 nonché, da ultimo, il D.L. n. 171/1997).

2) Le prospettive di riforma.

Al fine di porre rimedio a tale situazione, che penalizzava proprio i centri di eccellenza della ricerca biomedica italiana e della relativa attività diagnostico-terapeutica applicativa (che avrebbero – per concorde opinione – meritato ben altra valorizzazione), si sono susseguiti nel tempo vari tentativi di riforma dell'organizzazione e delle modalità operative degli IRCCS, in ordine ai quali è possibile scorgere delle linee evolutive caratterizzate da una certa continuità.

In particolare, deve sottolinearsi come il processo di riforma sia stato anzitutto improntato, parallelamente alla riorganizzazione complessiva del Servizio Sanitario Nazionale, al tentativo, per un verso, di armonizzare la disciplina degli IRCCS ai principi e alle linee-guida caratterizzanti la normativa generale delle neo-istituite Aziende sanitarie pubbliche, estendendone i principi in tema di decentramento ed autonomia, dal punto di vista sia operativo che organizzativo e, contestualmente, di salvaguardare le peculiarità degli Istituti in questione, costituita principalmente dal ruolo svolto dall'attività di ricerca.

L'obiettivo di rendere maggiormente coerenti le due (fino ad allora divergenti) discipline è stato certamente favorito dal progressivo venir meno del presupposto – relativo alla prevalenza della ricerca sull'assistenza – sul quale, come ritenuto dalla Corte costituzionale, poteva essere fondata l'attribuzione in via esclusiva allo Stato delle competenze in materia di regime giuridico-amministrativo degli IRCCS: infatti, l'attività di ricerca è

divenuta, nel tempo, recessiva rispetto a quella di assistenza, come testimoniato, ad esempio, dai dati rilevabili in ordine all'entità dei finanziamenti rispettivamente riservati ai due settori, al crescente numero di utenti dell'assistenza sanitaria prestata presso gli Istituti in esame, alla rilevanza che essi hanno acquisito nell'ambito dei rispettivi servizi sanitari regionali, non solo qualitativamente, come "centri di eccellenza", ma anche dal punto di vista quantitativo.

Conseguentemente, dapprima con il D.Lgs. n. 269/1993 e, soprattutto, con il successivo D.Lgs. n. 229/1999, sono state poste premesse coerenti con un disegno di attrazione degli IRCCS nell'ambito del servizio sanitario regionale.

Tuttavia, entrambi i tentativi non hanno trovato definitiva consacrazione, come è noto, a causa del mancato esercizio della relativa delega (rispettivamente regolamentare e legislativa).

Altre coeve disposizioni hanno infatti evidenziato come l'ostacolo maggiore nell'applicare il modello organizzativo della Aziende sanitarie agli IRCCS fosse ascrivibile alla disomogeneità delle rispettive competenze normative e amministrative, atteso che, nel vigente impianto costituzionale, era inevitabile che fossero *"conservati allo Stato il riconoscimento, il finanziamento, la vigilanza ed il controllo, in particolare sull'attività di ricerca corrente e finalizzata, degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico pubblici e privati"* (art. 121, comma 2, D.Lgs. n. 112/1998).

Ne è risultata una riforma incompiuta e frammentaria, caratterizzata dall'estensione, diretta o analogica, di alcune disposizioni relative alle Aziende sanitarie (art. 4, comma 1, 502 del 1992, introdotto dal D.Lgs. n. 229/1999), innestata però su di una disciplina per larga parte imperniata sull'accentramento delle funzioni statali e da rilevanti poteri di intervento da parte del Ministero.

Situazione che, unitamente alle difficoltà del protrarsi per anni di una gestione emergenziale quale quella commissariale, ha peraltro prodotto l'accumularsi di disavanzi non indifferenti.

3) La legge di delega alla trasformazione degli IRCCS in "fondazioni di rilievo nazionale" e il relativo decreto legislativo attuativo: considerazioni generali.

3.1. Alla luce di tali considerazioni, ci si sarebbe attesi che, con la riforma costituzionale del Titolo V Cost., conseguente alla L. cost. n. 3/2001, il disegno riformatore – fino ad allora reso impraticabile in ragione dei differenziati (e per molti versi inconciliabili) interessi statali e regionali – sarebbe stato finalmente attivato e positivamente concluso.

Infatti, con il transito della materia della "*ricerca scientifica*", al pari di quella della "*tutela della salute*", nell'ambito della potestà legislativa concorrente regionale, ai sensi della nuova formulazione dell'art. 117, comma 3, Cost., sembrava essere venuto meno il principale ostacolo al completamento del riordino degli IRCCS, dal momento che sia la ricerca che l'assistenza trovano ora il medesimo assetto di competenze, incontrando i medesimi limiti relativi alla determinazione statale dei principî e dei criteri direttivi, nonché delle cosiddette competenze statali "trasversali", attinenti esclusivamente alla determinazione dei livelli minimi essenziali delle prestazioni.

In altri termini, nulla pareva impedire un completamento della riforma già intrapresa, intesa all'estensione del modello aziendale ed alla riduzione dell'ingerenza sia statale che regionale sull'autonomia degli Istituti, anche con tutti i dovuti accorgimenti correlati alla peculiare duplicità di missioni che caratterizzano gli Istituti in questione.

3.2. Viceversa, contraddittoriamente, con l'art. 28, comma 8, L. 28 dicembre 2001, n. 448 (legge finanziaria per l'anno 2002) e, ancor più, con la l'art. 42 L. 16 gennaio 2003, n. 3 (recante disposizioni ordinamentali in materia di pubblica amministrazione) e con il conseguente D.Lgs. n. 288 del 2003, attuativo di quest'ultima delega, sono state abbandonate quelle linee tendenziali che il processo di riforma fino a quel momento aveva seguito, riproponendosi – se possibile con ancor maggiore evidenza – quei profili di conflitto di attribuzioni che, si ripete, avevano prima di allora ostacolato una razionale e compiuta riforma, riconducibili ad una persistente competenza statale nella regolazione e nella gestione dell'aspetto organizzativo e gestionale di Istituti che, al contrario, nell'esplicazione della loro attività sono funzionali agli obiettivi dei singoli servizi sanitari regionali.

In particolare, prendendo atto del fatto che, nonostante siano trascorsi più di dieci anni dall'esordio del regime di "commissariamento", è proseguita ed anzi si è aggravata la situazione di emergenza finanziaria comune agli Istituti di diritto pubblico, il Legislatore, con la riforma in oggetto, ha inteso perseguire i seguenti fini (arg. ex art. 28, comma 1, L. n. 448/2001):

- a) il conseguimento di obiettivi di stabilità e crescita;
- b) il contenimento della spesa pubblica di funzionamento degli Istituti;
- c) l'incremento dell'efficienza e il miglioramento della qualità dei servizi pubblici erogati.

In tale prospettiva, il D.Lgs. n. 288/2003 ha previsto la trasformazione degli attuali

IRCCS di diritto pubblico in "fondazioni" con personalità pubblicistica, al dichiarato fine di combinare sinergicamente i vantaggi del ricorso a strumenti gestori di impronta privatistica (partecipazione di soggetti e capitali privati; collaborazioni specifiche con soggetti privati e partecipazioni in società miste anche con fini di lucro, allo scopo di reinvestire gli utili nelle finalità istituzionali; affidamento a terzi dell'espletamento di alcune attività, anche istituzionali; etc.) con la propria missione pubblicistica di erogazione di servizi a favore della collettività.

3.3. Il particolare riguardo riservato alla figura della Fondazione, appare pertanto funzionale alla partecipazione di soggetti privati alle vicende riguardanti il finanziamento, l'elaborazione delle linee di indirizzo e la concreta gestione dell'ente, ferma restandone la natura pubblica.

E' stata richiamata in proposito la nozione di "privatizzazione": il rinvio è condivisibile solo nella misura in cui esprima non la trasformazione formale dell'ente in una persona giuridica di diritto privato, quanto piuttosto l'adozione di strumenti operativi di diritto privato e la capacità di assorbire risorse esterne.

Lo scopo esplicito dell'individuazione di questo innovativo modello (giuridico e organizzativo), fino a quel momento non utilizzato nell'ambito del riformato Servizio Sanitario Nazionale, ispirato all'ormai noto modello aziendale, è - come anticipato - quello di aprire gli Istituti in parola "*alla partecipazione di soggetti pubblici e privati*" (art. 2, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003): attingendo parzialmente all'esperienza collaudata che interessa le forme di gestione dei servizi pubblici locali (con particolare riferimento alle cosiddette società-miste), come si vedrà *amplius* nel prosieguo, si è così inteso ampliare le risorse degli Istituti in oggetto, attraverso una partecipazione finanziaria esterna, con intuitivi riflessi anche sotto il profilo organizzativo (come, ad esempio, riguardo alla prefigurata composizione "mista" dei consigli di amministrazione).

3.3. Non solo: il decreto in esame configura, in controtendenza rispetto alle linee evolutive sia dell'impianto costituzionale che delle riforme in tema di semplificazione e decentramento amministrativo, una rilevante riaffermazione dei poteri statali, ai quali sono state riservate ampie funzioni amministrative a discapito delle prerogative regionali, in apparente conflitto con quanto previsto dall'attuale testo dell'art. 118 Cost.

Ed infatti, sia la legge delega che il decreto delegato formano oggetto di impugnazione da parte di numerose Regioni, che ne hanno dedotto sia l'illegittimità, di ordine generale, relativa alla delega al Governo di una disciplina di dettaglio in materie tutte sussumibili nell'ambito della legislazione concorrente, sia quella inerente le singole disposizioni, per l'invasione di sfere di competenza comunque riservate alla potestà normativa regionale (cfr., i ricorsi proposti avverso la delega di cui all'art. 42 della L. n. 3/2003, dalle Regioni Sicilia, R.G. n. 30/2003; Veneto, R.G. n. 31/2003; Emilia Romagna, R.G. n. 32/2003; Marche, R.G. n. 34/2003, e, con riferimento al D.Lgs. n. 288/2003, dalle Regioni Marche, R.G. n. 96/2003, Sicilia, R.G. n. 98/2003, ed Emilia Romagna, R.G. n. 3/2004).

A ciò si aggiunga il disegno di legge recentemente elaborato dalla Regione Lombardia recante una disciplina degli Istituti differente e autonoma rispetto a quanto previsto dal D.Lgs. n. 288/2003 (con l'ovvia conseguenza che, qualora dovesse essere approvato, sarà anch'esso oggetto di impugnazione da parte della Presidenza del Consiglio dei Ministri davanti alla Corte costituzionale).

3.3.1. In linea generale può dirsi che, venendo in considerazione materie oggi entrambe di competenza concorrente (ricerca scientifica e tutela della salute), lo Stato possieda una potestà normativa limitata alla determinazione dei principi fondamentali dell'organizzazione e del funzionamento degli IRCCS, mentre la concreta regolamentazione attuativa afferisca esclusivamente alla competenza regionale.

Nella fattispecie, viceversa, il D.Lgs. n. 288/2003 ha posto non già i principi fondamentali per il riordino della disciplina degli Istituti, bensì ha direttamente provveduto al riordino integrale della stessa: di qui la principale censura di illegittimità costituzionale sollevata da numerose Regioni.

Secondo una parte della dottrina (nonchè ai sensi di un *obiter dictum* di una recente pronuncia del Cons. Stato, Sez. I, 25 settembre 2002, n. 1541), invero, la normativa statale in esame sarebbe legittima in quanto sussumibile nella materia, di esclusiva competenza statale, dell'ordinamento degli "*enti pubblici nazionali*" (art. 117, comma 2, lett. g), Cost.), in relazione all'espressa qualificazione normativa degli IRCCS quali "*enti di rilevanza nazionale*" (art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003).

Occorre tuttavia considerare come non sia dato comprendere su quale fondamento sostanziale poggia tale "autoreferenziale" definizione: infatti, da un lato, la maggior parte degli

Istituti opera ed è organizzata su base marcatamente regionale e, anche per quelli che operano in più Regioni, appare comunque individuabile quella ove l'Istituto ha la "*sede prevalente di attività clinica e di ricerca*" (art. 2, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003). "Enti nazionali" possono ritenersi piuttosto quelli che per vocazione e struttura sono articolati su una base territoriale tendenzialmente idonea a consentirne lo svolgimento delle proprie funzioni sull'intero territorio nazionale.

Dall'altro lato, non può neppure affermarsi che abbia ancora rilevanza nazionale l'attività svolta dagli IRCCS, atteso che oggi anche la "ricerca scientifica" appartiene al novero delle materie di legislazione concorrente (come del resto riconosciuto dallo stesso art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 288/2003).

3.3.2. Peraltro, l'ormai nota sentenza della Corte cost. n. 303/2003 (oltre che l'art. 1, comma 2, L. n. 113/2003) ha affermato come, nel nuovo riparto di competenze ex art. 117, non siano più ammissibili leggi statali di dettaglio "cedevoli" in materie di competenza concorrente, di talchè al decreto legislativo in esame non potrebbe essere neppure attribuito un ruolo suppletivo di eventuali inerzie regionali nel dare attuazione ai principi fondamentali di disciplina della materia (giacchè, diversamente opinando, l'illegittimità costituzionale affliggerebbe inevitabilmente in gran parte - se non nella sua integralità - il decreto stesso).

3.3.3. Inoltre, nel caso di specie, sembra assai problematica l'applicazione dei principi di sussidiarietà e di adeguatezza, nella prospettiva "ascendente" indicata dall'art. 118, comma 1, Cost., poichè, come affermato dalla citata sentenza n. 303/2003, essi abilitano il Legislatore statale, in presenza di esigenze unitarie che non consentano l'esercizio di funzioni amministrative a livello sub-statale e che trascendano anche l'ambito regionale, di "*attrarre a livello nazionale*" le stesse, con apposita disposizione di legge, allocandone l'esercizio alla competenza dello Stato, con conseguente e necessaria acquisizione anche della relativa competenza legislativa ad organizzarne e disciplinarne l'esercizio unitario.

Invero, appaiono difficilmente rintracciabili istanze unitarie che trascendano "i livelli essenziali delle prestazioni", per assicurare i quali in modo uniforme sul territorio nazionale non pare necessario gestire e regolamentare a livello statale anche l'organizzazione e il funzionamento degli IRCCS.

Nella fattispecie, peraltro, sia stata rispettata la condizione posta dalla Corte

costituzionale per l'esercizio di tale potere di avocazione, ossia il rispetto dei principi, da un lato, di proporzionalità e ragionevolezza e, dall'altro, di leale collaborazione attraverso opportune intese con le Regioni, sia nell'iter di adozione della legge delega sia, in gran parte, relativamente al decreto delegato, licenziato in contrasto (almeno parziale) rispetto alle intese concluse nella Conferenza Stato-Regioni del 24 luglio 2003 (e senza alcun nuovo passaggio consultivo, neppure nelle competenti Commissioni parlamentari, sul diverso testo poi approvato).

3.4. Deve osservarsi, sempre il linea generale, come il D.Lgs. n. 288/2003 abbia avuto un iter particolarmente travagliato, soprattutto se raffrontato con la procedura tassativamente prevista dall'art. 42, comma 2, L. n. 3/2003.

La Conferenza Stato-Regioni, nella seduta del 24 luglio 2003, ha espresso parere negativo: peraltro, al di là dei profili in ordine ai quali non è stato trovato alcun accordo, è necessario rilevare come, viceversa, vi siano stati numerosi aspetti in relazione ai quali il Ministro della Salute e le Regioni hanno concordato numerose e penetranti modifiche al testo dello schema di decreto originariamente predisposto.

In conseguenza di tale (per quanto parziale) accordo con le Regioni, il Governo avrebbe dovuto necessariamente adottare un nuovo schema di parere, conforme alle soluzioni elaborate in sede di Conferenza Stato-Regioni, da ripresentare a sua volta, se non alla Conferenza medesima, quantomeno alle competenti Commissioni legislative permanenti delle Camere, ai fini dell'acquisizione dei rispettivi pareri obbligatori.

Ciò non è avvenuto, essendo dunque stato approvato un testo finale non solo parzialmente diverso da quanto concordato in sede di Conferenza, ma altresì diverso da quello esaminato dalle Commissioni parlamentari competenti: ciò costituisce un'ulteriore elemento di perplessità, in ordine alla configurabilità di una violazione tanto del principio di leale collaborazione quanto delle disposizioni inerenti la procedura di approvazione previste dalla legge delega.

* * *

Tanto premesso, venendo più specificamente all'analisi del D.Lgs. n. 288/2003, si darà conto delle disposizioni che appaiono maggiormente rilevanti o che evidenziano elementi di particolare criticità interpretativa, nella prospettiva di esaminare quali siano gli obiettivi concretamente perseguiti e di comprendere se ed in che misura la riforma in oggetto sia in

grado di porre rimedio a quei vizi originari che, come si è visto, hanno afflitto in passato e continuano a caratterizzare gli Istituti in esame.

4) Commento al D.Lgs. 16 ottobre 2003, n. 288.

4.1. Nozione di Fondazione.

Il ricorso alla figura della Fondazione, estranea all'attuale assetto del S.S.N. riformato secondo il diverso paradigma aziendale, trae origine, da un lato, dalla considerazione secondo cui la maggior parte degli IRCCS di diritto privato sono costituiti in tale forma e, dall'altro, dal fatto che, prevalendo in tale modello l'aspetto patrimoniale su quello personale, unitamente ad un vincolo di destinazione dei beni allo scopo, esso si presta ad una pluralità di utilizzazioni e di finalità, presentandosi come uno strumento tendenzialmente "neutro", caratterizzato piuttosto dai singoli "contenuti" che la disciplina specifica di settore intenda attribuire allo stesso.

Inoltre, tale figura evoca con immediatezza l'assenza dello scopo di lucro dei partecipanti (giacchè l'"inconveniente economico" costituito dalla sottrazione alla libera circolazione di un certo complesso patrimoniale assoggettato ad un vincolo di destinazione "immutabile e potenzialmente perpetuo" è giustificato dall'ordinamento giuridico solo in presenza di uno scopo di pubblica utilità), nonché il conseguente obbligo di destinare eventuali proventi al perseguimento dello scopo che costituisce la ragione stessa dell'istituzione della Fondazione.

Nella fattispecie, al di là dei possibili inquadramenti dogmatici, alla luce della concreta normativa in esame, l'elemento qualificante delle istituende Fondazioni-IRCCS è costituito dall'apertura alla partecipazione o collaborazione di soggetti terzi, la quale deve essere considerata sotto un duplice angolo visuale: da un lato, essa individua un ente "*aperto alla partecipazione di soggetti pubblici e privati*" (art. 2, comma 1), sia relativamente al finanziamento che in ordine all'indirizzo e alla gestione; dall'altro, presuppone una persona giuridica che, indipendentemente dalla propria natura pubblicistica, sia abilitata ad agire ordinariamente attraverso la costituzione e/o partecipazione a "*consorzi, società di persone o di capitali, con soggetti pubblici e privati*" (art. 8, comma 5), alle quali può essere concretamente affidato lo svolgimento di compiti e attività non solo secondarie o strumentali ma anche istituzionali.

4.2. Natura giuridica delle istituende Fondazioni.

Il D.Lgs. n. 288/2003 potrebbe, ad un primo esame, apparire contraddittorio: da un lato, afferma infatti la perdurante "*natura pubblica*" degli Istituti trasformati in Fondazioni (art. 2, comma 1); dall'altro, prevede viceversa l'applicabilità della disciplina dettata del codice civile sulle persone giuridiche private, sebbene in via residuale o suppletiva ("*per quanto compatibili*": art. 3, comma 1).

La questione non sembrerebbe, di primo acchito, priva di rilevanza, poichè dalla natura della personalità giuridica conseguente alla trasformazione (o al riconoscimento, per gli Istituti di nuova costituzione), dipendono conseguenze quali il regime degli atti, la giurisdizione sulle controversie, la natura del rapporto d'impiego con i dipendenti, etc.: in altri termini, l'applicabilità dello "statuto" della pubblica amministrazione.

In realtà, occorre considerare come la maggior parte di tali quesiti trovi esplicita soluzione già nel decreto stesso, oppure in base a principi generali che prescindono dalla qualificazione formale dell'ente: l'art. 11 disciplina il rapporto con il personale; l'art. 8 regola l'utilizzabilità di strumenti gestionali di matrice privatistica; l'art. 33 del D.Lgs. n. 80/98, attributivo della giurisdizione esclusiva al Giudice amministrativo in tema di servizi pubblici, trova applicazione in giudizi inerenti l'espletamento delle attività istituzionali; i principi di derivazione comunitaria in materia di "organismi di diritto pubblico" definiscono il regime contrattuale per l'acquisizione di servizi o la fornitura di beni (alla luce degli "indici di riconoscibilità" emergenti dal D.Lgs. n. 288/2003) relativamente alle procedure di evidenza pubblica, quantomeno per negozi di importo superiore alla "soglia comunitaria".

D'altro canto, non deve essere sopravvalutato il limitato rinvio operato dall'art. 3, comma 1, alla normativa civilistica, la cui laconicità è tale da non apportare integrazioni significative (così, ad esempio, in tema di statuto, controlli, revoca del riconoscimento, estinzione, trattandosi di argomenti tutti esplicitamente regolamentati dal D.Lgs. n. 288/2003), anche in considerazione del fatto che le disposizioni del codice civile attengono esclusivamente al modello della c.d. "fondazione erogatrice" di rendite, e non a quello della "fondazione d'impresa", ossia svolgente anche un'attività di produzione di beni o servizi collegata allo scopo primario *non profit*, che viceversa si attaglierebbe maggiormente alla Fondazione-IRCCS in esame.

Invero la contraddizione (più apparente che reale) deve essere risolta nel senso che il rinvio alle disposizioni del codice civile non può certamente incidere sulla ribadita ed esplicita

natura pubblicistica della personalità giuridica delle nuove Fondazioni.

E' vero piuttosto il contrario, ossia che, anche al di là dell'esplicita opzione legislativa inerente la permanenza della natura di diritto pubblico degli Istituti trasformati in Fondazioni, è la disciplina di dettaglio dettata nel complesso dal decreto delegato ad apparire evidentemente incompatibile con una qualificazione privatistica delle personalità giuridica dell'ente in questione, tante e di tale portata sono le deroghe al diritto comune dettate dalla disciplina speciale (basti pensare alla sottrazione dell'autonomia statutaria, al sistema dei controlli, in generale alla scarsa autonomia organizzativa concessa dal Legislatore delegato).

4.3. La disciplina applicabile.

Il D.Lgs. n. 288/2003 evidenzia non poche lacune di disciplina, per colmare le quali dimostra indispensabile l'individuazione di idonee disposizioni applicabili in via suppletiva o integrativa.

In proposito vengono anzitutto in considerazione gli espressi rinvii operati dal medesimo decreto legislativo: *a)* alla normativa regionale per la disciplina dello svolgimento delle attività di ricerca e assistenza, nell'ambito dei principi della legge statale vigente (art. 1, comma 2); *b)* alle disposizioni del codice civile in tema di fondazioni (art. 3, comma 1); *c)* allo statuto che dovrà essere adottato in relazione a ciascun Istituto (art. 3, commi 1, 2 e 4).

Occorre preliminarmente osservare che, anteriormente alla riforma in esame, l'unica disciplina effettivamente applicabile, per quanto compatibile con la perdurante situazione di commissariamento, era costituita dal combinato disposto della legge di istituzione del S.S.N. del 1978 e del relativo decreto di attuazione del 1980, come integrata dalle (assai scarse) disposizioni la cui immediata applicabilità fosse stata prevista dal D.Lgs. n. 229/1999, oltre che, limitatamente agli aspetti finanziari dell'attività di ricerca, dal D.P.R. 213/2001.

Rinviando a quanto già osservato in relazione alla superfetazione inerente il richiamo delle disposizioni del codice civile in tema di persone giuridiche private, quanto all'esplicabilità della potestà normativa regionale, deve osservarsi come, per principio più volte ribadito dalla Corte costituzionale, la legislazione di dettaglio preesistente alla riforma del Titolo V, in materie transitate nella potestà concorrente per effetto della riformulazione dell'art. 117, comma 3, Cost., resta in vigore finché non sostituita dalla nuova legislazione regionale.

Nel caso di specie viene pertanto rimesso all'interprete il compito di stabilire quali tra le

disposizioni anteriori al decreto delegato - e non implicitamente abrogate per incompatibilità dallo stesso - costituiscano comunque principi fondamentali della materia, e quali invece concretino disposizioni di dettaglio "cedevoli" a fronte del futuro, sopravvenuto, esercizio della potestà legislativa regionale.

Certamente, lo *spatium deliberandi* riservato alle Regioni appare di primo acchito estremamente limitato, atteso, da un lato, l'elevato grado di approfondimento della disciplina dettata dal D.Lgs. n. 288/2003, unitamente ai principi fondamentali eventualmente desumibili dalla legislazione statale previgente e non abrogata, e, dall'altro, la riserva allo statuto inerente "*l'organizzazione e il funzionamento dell'ente*" (art. 3, comma 2).

In tale prospettiva, la clausola di salvaguardia della legislazione regionale rischia di essere un vuoto omaggio formale al riparto di competenze delineato dalla riforma del Titolo V, privo tuttavia di un concreto spessore applicativo.

4.4. Il procedimento di trasformazione degli Istituti in Fondazioni.

L'art. 42, comma 1, lett. *a*), della L. n. 3/2003, nel testo originariamente approvato dalla Camera dei Deputati, delegava il Governo a disciplinare le modalità e le condizioni per la trasformazione degli Istituti in "*fondazioni di rilievo nazionale*", con un generico riferimento al "*rispetto delle attribuzioni delle Regioni*". In Senato tale "rispetto" è stato tradotto nella necessaria "*intesa con la Regione interessata*" (*recte*: competente) da parte del Ministero della Salute, al quale è stata attribuita la competenza a provvedere alla trasformazione.

Infine, l'art. 2, comma 1, del D.Lgs. n. 288/2003, ha sostituito tale intesa con una necessaria "*istanza*" regionale, in assenza della quale il Ministero non potrebbe autonomamente intraprendere il procedimento di trasformazione degli Istituti.

Tale modifica trova probabilmente giustificazione in un'esigenza di economia procedimentale: posto che le Regioni avevano, fin dall'origine, un potere ostativo nei confronti della trasformazione, attraverso la facoltà di negare la propria intesa, tanto è valso per assegnare direttamente a queste ultime il compito di attivare il procedimento.

La questione non appare di scarso rilievo, atteso che l'art. 5 del decreto legislativo rinvia *sine die* la modifica degli Istituti non trasformati, come si dirà tra breve.

In proposito, una rilevante questione interpretativa è data dall'obbligatorietà ovvero dalla facoltatività della trasformazione (su istanza della Regione interessata). Invero si potrebbe ritenere, in forza di un criterio esegetico meramente letterale, che la locuzione

"*possono essere trasformati*" di cui all'art. 2, comma 1, sia espressione di un potere discrezionale riconosciuto anche al Ministero, oltre che alla Regione.

In questa prospettiva, potrebbe verificarsi l'evenienza per la quale, secondo ragioni di opportunità da valutarsi caso per caso, la potestà, pur riconosciuta in via generale dalla norma, non venga esercitata.

Siffatta interpretazione, pur derivante dall'applicazione di un criterio ermeneutica letterale, comporterebbe peraltro l'insorgenza di un non secondario dubbio di legittimità costituzionale, posto che nessun puntuale criterio che presieda all'esercizio del potere di scelta è stato indicato dal legislatore, consentendo in tal modo un'inammissibile ampiezza di valutazione sul punto sia al Governo che alle Regioni.

Sotto un diverso angolo interpretativo, dovrebbe più ragionevolmente ritenersi che l'espressione "possa" sia in realtà frutto di un non corretto esercizio di tecnica legislativa: conseguentemente, l'unico depositario di un reale potere discrezionale nell'attivare il procedimento sarebbe la Regione.

Al di là del sollevato dubbio interpretativo, quel che appare certo – e deve fin d'ora essere posto in evidenza – è che le ipotesi indicate dal Legislatore sono esclusivamente quelle della trasformazione attraverso il ricorso alla figura giuridica della fondazione ovvero della non trasformazione, senza nessuna possibilità alternativa.

4.5. I soggetti partecipanti alla Fondazione.

L'art. 2, comma 2, distingue esplicitamente tra "*enti fondatori*" e "*soggetti partecipanti*" alle nuove Fondazioni-Istituti.

Quanto ai primi, è curiosa la posizione del Comune, che si trova suo malgrado ad essere ente fondatore di un nuovo organismo in ordine al cui procedimento istitutivo non ha alcuna possibilità di partecipazione (considerando altresì che lo statuto potrebbe anche prevedere che ciascun partecipante abbia l'obbligo di contribuire finanziariamente, come lascerebbe intendere l'art. 7, comma 1, lett. b, nella parte in cui prevede "*conferimenti*" da parte dei soggetti partecipanti).

Quanto ai soggetti eventualmente partecipanti, la formula usata ("*enti pubblici e soggetti privati*") appare onnicomprensiva, tale da consentire dunque la partecipazione a persone fisiche come giuridiche, società di capitali con scopo di lucro come fondazioni private o associazioni *non profit*.

Le uniche condizioni poste a tale partecipazione dall'art. 2, comma 2, paiono essere:

- a) la condivisione degli scopi della fondazione ed intendano contribuire al loro raggiungimento;
- b) l'assenza di conflitto di interessi.

Trattasi come è evidente di limitazioni alquanto generiche, specie a fronte del dettaglio con cui sono stati affrontati e disciplinati altri profili di disciplina: ciò lascia un notevole margine discrezionale agli Statuti, che avranno il compito di approfondire tale rilevante aspetto, al fine di elaborare opportune garanzie idonee tanto a salvaguardare la missione degli IRCCS (di erogazione di un servizio pubblico in base unicamente a criteri di tutela del pubblico interesse) quanto, dall'altro lato, a preservare l'elemento dell'assenza di scopo di lucro delle nuove Fondazioni-Istituti.

Per ora non ci si può pertanto che limitare ad osservare che l'intera disciplina di dettaglio in tema di partecipazione dei privati, condizioni, apporto patrimoniale, rappresentanza nel Consiglio, è rimessa a quanto sarà previsto dagli statuti.

Connessa a tale problematica è quella, parallela e di non minore interesse, relativa alla sussistenza di un reale interesse per la partecipazione alle Fondazioni da parte di soggetti privati apportatori di capitali e aventi scopo di lucro, ossia ai motivi per i quali essi dovrebbero essere allettati dalla prospettiva di partecipare alle Fondazioni-IRCCS, e con quali obiettivi potrebbe realizzarsi tale partecipazione: sul punto si tornerà *amplius* in sede di conclusioni.

4.6. La sottrazione dell'autonomia statutaria.

La dottrina, in sede di commento alla delega legislativa, aveva auspicato, nel silenzio dell'art. 42 L. n. 3/2003, che il decreto delegato prevedesse la possibilità per le nuove Fondazioni di approvare direttamente il proprio atto fondamentale, considerato a ragione quale fonte e presupposto di qualsiasi reale autonomia organizzativa, nonché di autonomia di indirizzo e imprenditoriale. Ciò anche sulla scorta di quanto previsto dall'art. 3, comma 1-*bis*, del D.Lgs. n. 502/92, per le Aziende U.S.L., la cui "*organizzazione e funzionamento sono disciplinati con atto aziendale di diritto privato*".

Contrariamente alle attese, l'art. 3, comma 1, del D.Lgs. n. 288/2003, ha previsto un etero-statuto, adottato d'intesa tra Ministero e Regione.

Deve rilevarsi, invero, la palese contraddittorietà tra l'enfasi attribuita alle nuove

opportunità di ricorso a modalità operative e strumenti di diritto privato quale occasione di dare nuovo impulso e valorizzazione all'autonomia gestionale degli enti, e la deludente configurazione di uno statuto (che tali strumenti dovrebbe modulare a seconda delle specifiche esigenze), adottato d'intesa tra i due centri di governo sovraordinati (Stato e Regione) e senza la previsione del minimo apporto propositivo o consultivo degli organi dei singoli enti.

E' peraltro interessante osservare come tale disposizione sia molto peggiorativa rispetto alla prima bozza di decreto sottoposta ai pareri consultivi, che prevedeva che lo Statuto fosse approvato dal C.D.A. di ciascun Istituto, seppur conformemente ad uno schema generale adottato dalla Conferenza Stato-Regioni. La modifica, peraltro, non è stata sottoposta né al parere obbligatorio della Conferenza anzidetta né a quello delle commissioni parlamentari.

Dal punto di vista della procedura di approvazione, occorre osservare l'incoerenza della definizione di "proposta" dello Statuto da parte della R. e la necessità di un'intesa con il Ministero: *quid juris* se tale intesa non viene raggiunta?

Ritengo che ciò precluderebbe la trasformazione, anche in presenza di un'istanza regionale in tal senso, atteso che non è previsto alcun meccanismo sostitutivo per superare lo stallo.

4.7. La composizione e la nomina degli organi.

Ai sensi dell'art. 3, comma 2, all'insieme dei soggetti partecipanti e non fondatori è consentita la partecipazione al Consiglio di amministrazione con un solo membro "*eletto*" dal complesso dei soggetti sia pubblici che privati che abbiano "*aderito*" alla Fondazione.

Al di là di quanto dovrà specificare in proposito lo statuto, la disposizione appare limitativa e disincentivante nei confronti dei soggetti privati che fossero propensi a partecipare alle istituende Fondazioni-IRCCS, la cui rappresentanza nell'organo di indirizzo dell'ente potrebbe essere pressoché irrilevante, considerando anche che, inoltre, essi non hanno alcuna voce in capitolo neppure per l'elezione del presidente della Fondazione che, ai sensi dell'art. 3, comma 3, "*è scelto dal consiglio di amministrazione tra i componenti nominati dal Ministro della salute e dal Presidente della Regione competente*".

In relazione alla composizione del Consiglio di amministrazione, possono peraltro svolgersi ulteriori considerazioni: da un lato, deve evidenziarsi come, a differenza delle Aziende sanitarie, la presenza di un organo di indirizzo interno all'ente potrebbe

tendenzialmente assicurare una maggiore autonomia, laddove viceversa il direttore generale delle A.U.S.L. appare maggiormente dipendente dagli indirizzi politici esterni impartiti dalla Regione.

D'altro canto, un C.D.A. che vede contrapposti in posizione paritetica Ministero e Regione potrebbe riproporre il problema che ha in principalit  impedito agli Istituti di funzionare con efficienza, ossia la conflittualit  tra le competenze suddivise tra Stato e Regione.

Inoltre, un C.D.A. configurato quale "organo di indirizzo interno" rischierebbe di mettere in ombra la figura del direttore generale svilendone le caratteristiche di indipendenza tecnico-manageriale, laddove viceversa per una reale efficienza del sistema configurato dalla riforma la funzione dell'organo di indirizzo dovrebbe essere principalmente quella di fungere da collegamento tra Fondazioni-Istituti e centri di governo esterni (Ministero, Regioni), attraverso l'esercizio di poteri di indirizzo *ex ante* e di verifica *ex post* dell'operato degli organi di gestione ed esecutivi, in ossequio al principio di separazione ribadito del resto dal medesimo art. 3 del D.Lgs. n. 288/2003.

Appare dunque, sul punto, di non secondaria importanza la previsione di opportuni accorgimenti statuari idonei a garantire il rispetto della predetta distinzione di funzioni tra organi di indirizzo e gestori.

Il silenzio del decreto legislativo circa le nomine dei direttori sanitario ed amministrativo, induce a ritenere che la relativa disciplina sar  materia di competenza statutaria.

Quanto alla nomina del direttore scientifico da parte del Ministero "sentita" la Regione, essa appare un evidente anacronismo, atteso che, dopo la parificazione delle competenze in tema di ricerca e assistenza, la nomina dovrebbe procedere parallelamente a quanto previsto per il direttore sanitario (come sostenuto dalle Regioni che hanno sollevato la relativa questione di legittimit  costituzionale) e considerando che, in entrambi i casi, la preminenza del ruolo dello Stato non trova oramai alcun fondamento costituzionale.

E' ancora una volta interessante notare come in sede di Conferenza Stato-Regioni fosse stato raggiunto un accordo circa la presenza dei rappresentanti delle Regioni negli organi sia di indirizzo che di gestione "*per renderla determinante*": come   evidente, anche tale accordo   stato disatteso dal testo finale del decreto delegato.

Anzi, dalla lettera dell'art. 16 sembrerebbe addirittura emergere una composizione del

"comitato paritetico di vigilanza" tutt'altro che paritetica, essendo stati previsti tre componenti ministeriali e solo due regionali (anche se tale formulazione potrebbe essere il risultato una pessima tecnica di redazione della disposizione, che un'interpretazione teleologica e sistematica potrebbe condurre ad un significato maggiormente coerente con la ratio della riforma).

4.8. La sorte degli Istituti non trasformati.

L'art. 5 recepisce l'accordo del 24 luglio 2003, n. 1773, concluso sul punto in sede di Conferenza Stato-Regioni, relativamente allo "stralcio" della questione inerente gli Istituti non trasformati.

L'eventualità della mancata trasformazione può ovviamente verificarsi o allorché non sia stata avanzata apposita istanza da parte della Regione, o perchè non sia stata raggiunta l'intesa sullo Statuto da "applicare" ai singoli Istituti, o qualora il Ministero abbia discrezionalmente deciso, nonostante la richiesta regionale, di non adottare il decreto di trasformazione (qualora si ritenesse ammissibile, come si è detto, in base ad un'interpretazione letterale dell'art. 2, comma 2, la sussistenza di un tale potere discrezionale).

L'eventualità appare tutt'altro che remota, atteso l'orientamento contrario alla riforma già manifestato da numerose Regioni (alcune delle quali peraltro hanno impugnato direttamente il decreto in esame davanti alla Corte costituzionale).

Peraltro, l'art. 5 prevede che, in caso di non trasformazione, gli Istituti non trasformati debbano essere disciplinati "*con atto di intesa in sede di Conferenza Stato-Regioni*".

Tuttavia la Conferenza Stato-Regioni è, ai sensi dell'art. 2 D.Lgs. n. 281/1997, un organo meramente consultivo, dunque ordinariamente privo di autonoma potestà normativa che, tutt'al più, "*adotta i provvedimenti che sono ad essa attribuiti dalla legge*" (art. 2, comma 1, lett. g), D.Lgs. n. 281/1997): atteso che l'art. 5 del D.Lgs. n. 288/2003 prevede esplicitamente l'adozione di un mero "*atto di intesa*" (a norma dell'art. 2, comma 1, lett. a), nonché dell'art. 3, D.Lgs. n. 281/1997) certamente privo di valore normativo, tale disposizione non pare potersi interpretare come attributiva di un implicito, eccezionale, potere regolamentare: con la conseguenza che l'eventuale "intesa" dovrà comunque essere recepita da un provvedimento normativo statale o (più correttamente, alla luce del riparto di competenze ex art. 117 Cost.) da una pluralità di leggi regionali ad essa conformi.

La delega da parte del Governo alla Conferenza Stato-Regioni appare peraltro di

difficile conciliazione con l'art. 42, comma 2, L. n. 3/2003, il quale, viceversa, affidava all'esecutivo l'adozione una disciplina esplicita, per quanto parziale, da applicarsi agli Istituti non trasformati: suscita pertanto legittime perplessità la "sub-delega" autonomamente attribuita dal Governo ad un ulteriore organo terzo ordinariamente avente funzioni consultive.

Nel merito, gli artt. 5 e 6 affidano alla Conferenza il compito di disciplinare gli Istituti non trasformati sulla base di principi e criteri direttivi affatto differenti da quanto previsto dalla citata legge delega, e che dovranno comunque trovare specificazione nella disciplina di dettaglio che sarà adottata in sede di Conferenza.

Peraltro, in parziale contraddizione con lo stralcio della disciplina degli Istituti non trasformati, il decreto in commento prevede la diretta applicabilità anche agli Istituti non trasformati di numerose disposizioni specifiche non esplicitamente richiamate dall'elencazione operata dagli artt. 5 e 6: ad esempio, riguardano esplicitamente anche gli IRCCS che mantengono il regime giuridico previgente l'art. 7 in tema di patrimonio, l'art. 8 in materia di modalità di espletamento delle funzioni di ricerca e assistenza, l'art. 9 relativo all'affidamento a terzi di attività strumentali, l'art. 10 in materia di finanziamenti, l'art. 11 che disciplina espressamente il rapporto d'impiego negli Istituti non trasformati, gli artt. 15 e 16 che estendono anche a questi ultimi le norme in tema di revisione e revoca del riconoscimento e di vigilanza da parte delle istituende commissioni paritetiche.

Appare evidente che la Conferenza Stato-Regioni non potrà certamente adottare una disciplina derogatoria rispetto a quanto esplicitamente previsto dal D.Lgs. n. 288/2003, con conseguente, drastica, restrizione della reale portata della "sub-delega" affidata dall'art. 5.

4.9. Le modalità di svolgimento delle funzioni istituzionali.

4.9.1. Di particolare interesse appaiono le disposizioni che prevedono la possibilità per le Fondazioni-Istituto di fare ricorso a nuovi strumenti tipicamente privatistici e a nuove modalità organizzative, sia in ordine allo svolgimento delle proprie attività istituzionali sia per espletare funzioni di supporto o strumentali (art. 8, commi da 4 a 6, e art. 9).

In particolare, l'antecedente di queste previsioni con i quali è inevitabile, nonchè utile a fini interpretativi, confrontarsi, è costituito anzitutto dall'art. 9-bis del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, aggiunto dall'art. 11 del D.Lgs. 7 dicembre 1993, n. 517, e riformulato dall'art. 10 del D.Lgs. 19 giugno 1999, n. 229, ai sensi del quale le Regioni 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".

Ai sensi di quest'ultima disposizione, tuttavia, l'esperibilità di tale opzione è subordinata, a tutela dell'interesse pubblico immanente all'erogazione di un pubblico servizio, a garanzie sia di ordine procedimentale, sia, per quanto più rileva in questa sede, di ordine sostanziale, atteso che, ai sensi del comma 2, sono necessarie "*ragioni di convenienza economica del progetto gestionale, di miglioramento della qualità dell'assistenza e di coerenza con le previsioni del Piano sanitario regionale*".

Inoltre, l'art. 9 bis in esame esplicitamente prevede i seguenti "elementi di garanzia", costituenti invero altrettante condizioni indispensabili per la costituzione dei "nuovi modelli gestionali":

"a) privilegiare nell'area del settore privato il coinvolgimento delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale individuate dall'articolo 10 del decreto legislativo 4 dicembre 1997, n. 460;

b) fissare limiti percentuali alla partecipazione di organismi privati in misura non superiore al quarantanove per cento;

c) prevedere forme idonee di limitazione alla facoltà di cessione della propria quota sociale nei confronti dei soggetti privati che partecipano alle sperimentazioni;

d) disciplinare 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;

e) definire partitamente i compiti, le funzioni e i rispettivi obblighi di tutti i soggetti pubblici e privati che partecipano alla sperimentazione gestionale, avendo cura di escludere in particolare il ricorso a forme contrattuali, di appalto o subappalto, nei confronti di terzi estranei alla convenzione di sperimentazione, per la fornitura di opere e servizi direttamente connessi all'assistenza alla persona;

f) individuare 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".

L'ammissibilità e l'ambito di applicazione dello strumento societario è pertanto stata prevista anche per la gestione dei servizi pubblici istituzionali facenti capo alle Aziende Sanitarie, come confermato anche dal comma 4, ai sensi del quale "*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".

Molto meno dettagliata si presenta la corrispondente previsione inerente la ricerca sanitaria, di cui all'art. 12 bis, comma 6, D.Lgs. n. 502/2992, ai sensi della quale, nell'ambito delle attività di ricerca corrente e finalizzata svolte, tra l'altro, anche dagli IRCCS, *"alla realizzazione dei progetti possono concorrere, sulla base di specifici accordi, contratti o convenzioni, le Università, il Consiglio nazionale delle ricerche e gli altri enti di ricerca pubblici e privati, nonché imprese pubbliche e private"*.

4.9.2. Orbene, tanto premesso riguardo alle forme di collaborazione consentite nell'ambito delle strutture del S.S.N., in materia di Fondazioni-IRCCS viene anzitutto in considerazione l'art. 8, comma 4, del D.Lgs. n. 288/2003, ai sensi del quale *"le Fondazioni IRCCS e gli Istituti non trasformati attuano misure idonee di collegamento e sinergia con altre strutture di ricerca e di assistenza sanitaria, pubbliche e private, con le Università, con istituti di riabilitazione e con analoghe strutture ... all'interno delle quali (s'intende, misure di collegamento e sinergia) attuare comuni progetti di ricerca, praticare comuni protocolli di assistenza, operare la circolazione delle conoscenze e del personale"*.

Per quanto attiene all'attività di ricerca, tale disposizione trova ulteriore specificazione nel successivo comma 5, il quale precisa come *"al fine di trasferire i risultati della ricerca in ambito industriale e salvaguardando comunque la finalità pubblica della ricerca, le istituzioni e gli enti disciplinate dal presente decreto legislativo"*, è consentito esplicitamente che *"le istituzioni e gli enti disciplinate dal presente decreto"* (dunque, anche gli Istituti non trasformati) possano *"stipulare accordi e convenzioni, costituire e/o partecipare a consorzi, società di persone o di capitali, con soggetti pubblici e privati di cui sia accertata la qualificazione e l'idoneità"*.

Pertanto, la Fondazione-Istituto potrà sostanzialmente:

- a) «esternalizzare» parte dell'attività di ricerca (dunque attività istituzionali), affidandone lo svolgimento a soggetti terzi previo accordo o convenzione;
- b) costituire o partecipare a società-miste o consorzi, delegando a tali enti il compito di svolgere parte delle attività di ricerca.

La finalità perseguita è, dichiaratamente, lo sfruttamento economico dei risultati della ricerca al fine di investire i ricavi nel perseguimento delle proprie finalità. Ovviamente,

trattandosi di una modalità operativa finalizzata a generare profitti, costituisce uno strumento idoneo ad attirare anche i privati interessati ad utilizzare le conoscenze e il *know how* degli IRCCS, e pertanto disponibili a contribuire finanziariamente.

Come è tuttavia rilevabile già di primo acchito, la disposizione non prevede nessuno dei numerosi limiti, sia sostanziali e procedurali, ai quali, viceversa, il citato art. 9-bis del D.Lgs. n. 502/1992 subordina la costituzione di società miste da parte delle A.U.S.L.

Le uniche condizioni previste dal D.Lgs. n. 288/2003 sono infatti:

- a) la salvaguardia comunque della finalità pubblica della ricerca;
- b) l'obbligo di destinare i profitti ritratti dalla Fondazione, tramite la partecipazione a tale enti di natura mista, alle finalità istituzionali perseguite dalla Fondazione stessa;
- c) il divieto di porre a carico della Fondazione eventuali perdite;
- d) la previsione di adeguate regole di trasparenza dei flussi finanziari, con obblighi di rendicontazione;
- e) la determinazione di obiettivi e tempi certi per il loro raggiungimento;
- f) la previsione di idonee modalità di informazione, verifica e controllo dell'andamento del programma da parte degli organi di indirizzo e degli organi di gestione.

Come è evidente già ad una prima lettura, le garanzie poste dalla disposizione in esame, specie se raffrontate con quelle di cui al citato art. 9 bis, D.Lgs. n. 502/1992, appaiono estremamente generiche: per garantire una reale tutela degli interessi pubblici connessi allo svolgimento dell'attività di ricerca in campo biomedico, e per conciliare tale tutela con lo sfruttamento di sinergie e contributi di soggetti privati aventi come scopo la produzione di profitti d'impresa, è auspicabile che le forme di tutela solo abbozzate dall'art. 8 del D.Lgs. n. 288/2003 siano opportunamente integrate e specificate in sede di redazione degli Statuti, quantomeno con il ricorso all'applicazione delle garanzie minime previste, come si è detto, dall'art. 9 bis summenzionato.

Appare comunque opportuno evidenziare sin d'ora che (come si dirà in sede di conclusioni) la questione assume una notevole rilevanza in ordine all'eventualità della partecipazione di soggetti privati alle costituende Fondazioni, ossia relativamente alle ragioni per le quali soggetti che si prefiggono come scopo quello di ritrarre un profitto dallo svolgimento di attività d'impresa dovrebbero avere interesse a partecipare e collaborare con Fondazioni dichiaratamente caratterizzate da finalità *non profit*.

4.9.3. Inoltre, la disposizione in commento omette di risolvere un problema cruciale

che ha caratterizzato la concreta applicazione dell'art. 9-bis, relativamente al procedimento di scelta dei soci privati.

Nel silenzio serbato dal Legislatore delegato, che si limita ad affermare la necessità di accertare previamente *"la qualificazione e l'idoneità"* dei soggetti terzi chiamati a collaborare con la Fondazione (art. 8, comma 5), occorre fare riferimento ai principi di ordine generale desumibili dalla normativa vigente ed elaborati dalla giurisprudenza.

Viene in primo luogo in evidenza il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo cui *"la scelta del socio privato di minoranza di una società che ha ad oggetto la gestione di un pubblico servizio (nel caso il ciclo integrato delle acque) deve essere compiuta dal Comune attraverso una apposita procedura concorsuale perché il socio privato e' un socio "imprenditore" chiamato a svolgere mediante il suo apporto parte rilevante di un pubblico servizio e ciò esclude che l'amministrazione possa basarsi, nella scelta del socio, su generici apprezzamenti soggettivi e, comunque, di carattere fiduciario perché ciò escluderebbe i principi di buona amministrazione e trasparenza dell'azione amministrativa"* (Consiglio di Stato, Sez. V, 19 febbraio 1998, n. 192; nello stesso senso, Consiglio di Stato, Sez. V, 19 settembre 2000, n. 4850; Cassazione civile, SS.UU., 29 ottobre 1999, n. 754; cfr. altresì Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato, pareri 15 novembre 1996, 26 febbraio 1997 e 17 novembre 1997).

Se il principio per cui la scelta dei soci privati deve avvenire con procedura di evidenza pubblica può dirsi ormai *"immanente nell'ordinamento"*, anche al di fuori del settore dei servizi pubblici gestiti dagli Enti Locali, meno certa è la soluzione per quanto riguarda la tipologia di disciplina applicabile per il procedimento di scelta concorrenziale del contraente privato.

E' stato infatti esattamente rilevato, *de iure condito*, che, da un lato, le norme dettate per gli Enti Locali hanno senz'altro carattere speciale, mentre, dall'altro lato, le disposizioni dettate in tema di contabilità dello Stato, sono state previste in relazione ai contratti di scambio, e risultano difficilmente applicabili ai contratti associativi.

Inoltre, dal punto di vista sostanziale, le tradizionali modalità di selezione dell'asta pubblica e della licitazione privata appaiono scarsamente adattabili ad una procedura nella quale l'offerta economica è predeterminata dalla stessa Amministrazione nella delibera di costituzione della società, mentre una valutazione basata esclusivamente sul dato qualitativo dell'organizzazione degli aspiranti soci può, in concreto, rivelarsi quanto mai

ardua, specie in considerazione del fatto che l'oggetto sociale descrive in genere in modo sommario le caratteristiche dei servizi che saranno affidati alla costituenda società.

In quest'ottica, e nel silenzio del legislatore, deve ritenersi consentita l'applicazione analogica delle norme dettate dal D.P.R. 16 settembre 1996, n. 533, in tema di società a capitale pubblico minoritario, ai sensi del quale *"il socio privato di maggioranza è scelto dall'ente o dagli enti promotori mediante una procedura concorsuale ristretta, assimilata all'appalto concorso di cui al D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157, con le specificazioni ed integrazioni disposte dagli articoli seguenti"*, e dunque, in ultima analisi, dall'applicazione della normativa comunitaria in tema di appalti di servizi (Direttiva CEE n. 50/92), di cui il D.Lgs. n. 157/95 costituisce puntuale attuazione.

L'adesione all'orientamento sopra richiamato, potrebbe aprire degli spazi alla scelta diretta del partner privato in alcuni limitati casi, con conseguente deroga al principio dell'evidenza pubblica.

Infatti, allorché si ritenga applicabile per analogia la normativa in materia di appalti di servizi, si deve sottolineare che tale disciplina trova un limite quantitativo al proprio ambito di applicazione, consistente nella c.d. "soglia comunitaria" di valore dell'appalto, pari al controvalore in euro di 200.000 diritti speciali di prelievo (DPS), ossia a € 236.945.

Significativamente, riguardo alle Aziende del S.S.N., sotto tale soglia, l'art. 3, comma 1-ter del D.Lgs. n. 502/1992 prevede che *"i contratti di fornitura di beni e servizi, il cui valore sia inferiore a quello stabilito dalla normativa comunitaria in materia, sono appaltati o contrattati direttamente"*: in applicazione di tale disposizione, la legislazione regionale, in genere, ammette *"il ricorso alla trattativa privata ... quando si tratti di forniture del valore non superiore a 200.000 ECU, IVA esclusa"* (così, ad esempio, la L.R. Liguria, 8 febbraio 1995, n. 10; cfr. altresì la nota del Dipartimento Sanità e Servizi Sociali del 14 aprile 2000, n. 61130/1155).

Nella fattispecie, dunque, se si aderisce alla tesi all'applicabilità per analogia delle disposizioni in materia di appalti di servizi, si importano necessariamente nell'ambito delle società miste costituite dalle Fondazioni-IRCCS, sia i principi ivi previsti che le deroghe agli stessi: con la conseguente, prevedibile, adozione di una normativa regionale non dissimile da quella vigente per le Aziende sanitarie.

4.9.4. Un'ulteriore possibilità, innovativa rispetto alla disciplina prevedente, di esercizio della funzione di ricerca in campo biomedico secondo forme di gestione di ispirazione

"privatistica" è prevista dal successivo comma 6 del medesimo art. 8, ai sensi del quale *"nell'ambito dei progetti di ricerca di cui al presente articolo e senza oneri aggiuntivi, gli enti (non si comprende se siano o meno ricompresi anche gli Istituti non trasformati) possono sperimentare nuove modalità di collaborazione con ricercatori medici e non medici, anche attraverso la contitolarità di quote o azioni negli enti e società di cui al comma 5"*.

Tale forma di collaborazione con singoli ricercatori, chiaramente alternativa alla conclusione di uno dei contratti di lavoro di cui al successivo art. 11, appare tuttavia limitata ai soli progetti di ricerca svolti in *"collegamento e sinergia"* con altri soggetti pubblici o privati, attraverso gli accordi, le convenzioni o i consorzi e le società miste strumentali disciplinate dal precedente comma 5.

4.9.5. Il D.Lgs. n. 288/2003 non disciplina, viceversa, in modo specifico, l'affidamento a terzi di parte dell'attività di assistenza sanitaria, come invece era previsto dall'art. 42, comma 2, lett. i), della legge delega.

Infatti, l'art. 8, comma 4, del decreto legislativo in parola prevede astrattamente la praticabilità di *"misure idonee di collegamento e sinergia"* con altre strutture pubbliche o private al fine di *"praticare comuni protocolli di assistenza"*, senza tuttavia specificare tale generica previsione con una adeguata disciplina di dettaglio (contrariamente a quanto previsto per lo svolgimento di attività di ricerca dal summenzionato comma 5).

D'altro canto, il successivo art. 9 limita esplicitamente la possibilità di fare ricorso ad accordi, convenzioni, consorzi e società miste, alle sole attività *"diverse da quelle istituzionali"*, ossia strumentali o secondarie, come ad esempio quelle amministrative (gestione del patrimonio, dei sistemi informativi, degli acquisti etc.) o inerenti alla gestione di biblioteche, farmacie, laboratori etc.

In mancanza di una specifica disposizione sul punto, deve ritenersi che il Legislatore, pur non precludendo *tout court* tale soluzione, abbia inteso riservare agli statuti e/o alle singole legislazioni regionali di dettaglio, la possibilità di dare piena attuazione alla facoltà prevista dall'art. 42, comma 2, lett. i), disciplinando sia nell'*an* che nel *quomodo* le concrete modalità operative tramite le quali le Fondazioni-IRCCS potranno procedere ad affidare a soggetti terzi *"compiti di gestione, anche di assistenza sanitaria"*, nonché *"comuni protocolli di assistenza"*, con condizioni e limiti auspicabilmente non dissimili da quanto previsto dall'art. 9-bis del D.Lgs. n. 502/1992 per l'esternalizzazione delle funzioni istituzionali delle Aziende sanitarie, o comunque in forme tali da *"garantire al paziente le migliori condizioni"*

assistenziali e le terapie più avanzate", conformemente alle finalità tradizionalmente proprie degli IRCCS.

4.9.6. Infine, l'art. 9 pare ricomprendere nell'ambito delle attività strumentali anche attività ulteriori idonee a produrre "proventi", da reinvestire prioritariamente nell'attività di ricerca e della qualificazione del personale, e costituenti espressamente una delle fonti di ricavi ai sensi dell'art. 7, comma 2, lett. c).

Invero, non è dato comprendere a quali attività la disposizione possa riferirsi, atteso che non appare agevole individuare tipologie di attività "imprenditoriali", finalizzate a produrre un profitto, che siano altresì nel contempo qualificabili come "strumentali" rispetto alle funzioni istituzionali o comunque "compatibili" con le finalità di ricerca e di ricovero e cura: né il testo del D.Lgs. n. 288/2003 riproduce la delega - pur prevista nello schema di decreto sottoposto all'esame consultivo delle Commissioni parlamentari - alla Conferenza Stato-Regioni circa la definizione "*delle tipologie di attività compatibili e le condizioni del relativo esercizio*".

4.10. Il finanziamento dell'attività di ricerca.

4.10.1. L'art. 10, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003, non comporta sostanziali modifiche rispetto alla disciplina dettata dagli artt. 12 e 12 bis del D.Lgs. n. 502/1992, nonché dal successivo D.P.R. 13 dicembre 2001, n. 213 (recante "*Regolamento di semplificazione del procedimento per il finanziamento della ricerca corrente e finalizzata svolta dagli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico, con personalità giuridica di diritto pubblico e privato*"), dei quali, piuttosto, il decreto legislativo ribadisce la perdurante vigenza.

L'elemento di novità è costituito dalla previsione, invero meramente programmatica, della possibilità che, accanto agli stanziamenti di cui alla quota del Fondo sanitario nazionale ex art. 12, comma 2, D.Lgs. n. 502/1992, l'attività di ricerca delle nuove Fondazioni-IRCCS come degli Istituti non trasformati (ma non anche degli Istituti di diritto privato, a differenza dei fondi di derivazione statale) possa essere altresì finanziata con risorse aggiuntive regionali e di altri organismi pubblici e privati.

Quanto all'astratta possibilità di finanziamenti regionali supplementari e integrativi di quelli statali, ciò costituirà materia che dovrà ovviamente essere disciplinata dall'attività normativa e pianificatoria delle singole Regioni: non si comprende peraltro se tali finanziamenti ulteriori riguardino solo l'attività di ricerca corrente oppure anche quella

finalizzata.

Quest'ultima soluzione presupporrebbe la possibilità di finanziare progetti specifici autonomamente elaborati in sede regionale, sebbene in coerenza con la sovraordinata programmazione nazionale, innovando implicitamente quanto previsto dall'art. 7 del D.P.R. n. 213/2001, che fonda l'intera programmazione della ricerca finalizzata su bandi autonomamente elaborati in sede ministeriale, senza alcun contributo delle Regioni.

Diversamente opinando, occorrerebbe sottolineare come il ruolo della Regione nell'attività di programmazione ed individuazione degli obiettivi ed indirizzi sia rimasto invariato rispetto al modello delineato dal D.P.R. n. 213/2001, con ogni intuibile conseguenza in ordine alla prevedibile scarsa propensione delle Regioni ad assumere oneri finanziari per un'attività in ordine alla quale possiedono assai limitati poteri di programmazione e controllo della relativa spesa.

Né paiono idonee colmare tale evidente discrasia le generiche previsioni dell'art. 12 bis del D.Lgs. n. 502/1992, inerenti il programma di ricerca sanitaria (nazionale), autonomamente elaborato dal Ministero della Salute, rispetto al quale le Regioni hanno la mera facoltà di "*formulare proposte*" (comma 11), e la cui approvazione finale è soggetta ad intesa con la Conferenza Stato-Regioni (comma 3).

A maggior ragione, scarsa rilevanza, sotto l'angolo visuale in considerazione, sembra potersi attribuire all'art. 8, comma 3, D.Lgs. n. 288/2003, ai sensi del quale la programmazione della ricerca da parte dei singoli IRCCS (che hanno, invero, margini di autonomia alquanto contenuti) dovrebbe svilupparsi in coerenza anche "*con gli atti di programmazione regionale in materia*".

In generale, la disposizione in commento appare aver abbandonato l'orientamento che era stato abbozzato dall'art.10, comma 1, lett. a), ultimo periodo, della L. 13 maggio 1999, n. 133 (recante "Disposizioni in materia di perequazione, razionalizzazione e federalismo fiscale") il quale, in un'ottica di valorizzazione del coinvolgimento delle Regioni in materia di ricerca scientifica ed in particolare sanitaria, non solo sul versante finanziario ma anche relativamente a quello pianificatorio, aveva previsto che, fermo restando quanto previsto dal dall'art. 121, comma 2, del D.Lgs. n. 112/1998, "*sono determinati, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, i criteri per il raccordo dell'attività degli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico con la programmazione regionale, nonché le modalità per il finanziamento delle*

attività assistenziali".

4.10.2. L'art. 10, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003 configura altresì, come si è anticipato, la generica ammissibilità di finanziamenti da parte di "*altri organismi pubblici e privati*": in assenza di ulteriori indicazioni di dettaglio, la disposizione non può che essere posta in correlazione con i canali di reperimento delle risorse indicati dall'art. 7, commi 1 e 2, e in particolare, in tale ambito, con i proventi derivanti dall'esercizio delle attività strumentali di cui alla lett. c) del comma 2, i quali, a norma dell'art. 9, "*devono essere destinati in misura prevalente all'attività di ricerca e di qualificazione del personale*".

Conseguentemente, il divieto di utilizzare "*i finanziamenti destinati all'attività di ricerca per fini diversi*" (comma 3), in assenza di qualsiasi precisazione circa vincoli di destinazione delle singole voci di ricavo, non può che essere riferito esclusivamente ai finanziamenti il cui impiego sia in qualche misura predeterminato, ossia, oltre a quelli statali o regionali di cui al comma 1, gli anzidetti proventi dell'esercizio in affidamento a terzi delle attività strumentali.

4.10.3. In conclusione, deve osservarsi come la disciplina ora esaminata abbia rinunciato a riformare il complessivo sistema di programmazione-finanziamento della ricerca, non prevedendo un'implementazione del ruolo delle Regioni e, ancor meno, dei singoli Istituti nella fase "ascendente" di pianificazione degli obiettivi, né responsabilizzando tali soggetti nella fase "discendente" del riparto, tra le singole Regioni e tra i diversi Istituti, della quota del fondo nazionale destinata alla ricerca sanitaria.

Tale giudizio complessivamente negativo circa l'efficienza ed efficacia (anche nel perseguimento degli obiettivi specificamente prefissati dall'art. 8, comma 3, intesi ad "*evitare duplicazioni di attività e dispersione dei finanziamenti*") del sistema di finanziamento ora delineato, sconta peraltro gli effetti della diminuzione, registratasi negli ultimi anni, del finanziamento statale complessivo della ricerca corrente svolta dagli IRCCS di diritto pubblico, in concomitanza peraltro con la tendenza a distribuire le risorse disponibili (non solo relativamente alla ricerca finalizzata) in misura paritaria tra gli Istituti privati e quelli pubblici.

4.11. Il rapporto di lavoro del personale.

4.11.1. Gli artt. 11 e 12 del D.Lgs. n. 288/2003 delineano quattro diverse tipologie di rapporto di lavoro del personale degli IRCCS:

a) il rapporto di lavoro di "*natura privatistica*", previsto sia per il personale già in servizio presso gli Istituti di diritto pubblico prima della loro trasformazione in Fondazioni-IRCCS che "*opta per il rapporto privato*", sia per il personale assunto dopo la trasformazione (art. 11, comma 1);

b) il rapporto di lavoro di coloro che, pur essendo già in servizio prima della trasformazione, decidano di "non optare" per il regime "privatistico" anzidetto, nonché quello del personale degli Istituti di diritto pubblico non trasformati (art. 11, commi 1 e 2);

c) il rapporto di lavoro del personale degli Istituti non trasformati assunti "*direttamente*", con contratti "*di diritto privato*", "*a tempo determinato*" e per lo svolgimento di specifici "*incarichi*" di ricerca (art. 11, comma 2);

d) il rapporto del personale in servizio presso gli Istituti di diritto privato, assunti mediante apposite "*procedure di selezione*" ai sensi dell'art. 12.

Inoltre, occorre rammentare come l'art. 8, comma 6, preveda altresì "*nuove modalità di collaborazione con ricercatori medici e non medici*", prefigurando la possibilità di instaurare con tali soggetti, in alternativa all'impiego subordinato, rapporti di lavoro autonomo o di collaborazione coordinata e continuativa (sebbene limitatamente "*all'ambito dei progetti di ricerca*" di cui al medesimo art. 8).

Tale moltiplicazione dei regimi del rapporto di lavoro sostanzialmente identico per mansioni ed ente destinatario (o, comunque, rivolto ad enti che svolgono identiche funzioni di interesse pubblico), appare, di primo acchito, difficilmente conciliabile con l'art. 3 Cost. (avverso tale disposizione è stata sollevata questione di legittimità costituzionale da parte di diverse Regioni, anche sotto tale angolo visuale: cfr. in particolare il ricorso della Regione Emilia Romagna, n. 3 del 2 gennaio 2004).

4.11.2. Tanto premesso, occorre preliminarmente osservare come la disposizione in esame susciti notevoli perplessità nella parte in cui prevede la «privatizzazione» di un rapporto che è già stato «privatizzato» dalla L. n. 29/1993 e, oggi, dall'art. 2, comma 2, del T.U. del pubblico impiego, ai sensi del quale "*i rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinate dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle legge sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, fatte salve le diverse disposizioni contenute nel presente decreto*".

La disposizione in esame, invero, non chiarisce esplicitamente in cosa si sostanzia e quali conseguenze abbia questa ulteriore privatizzazione.

Presumibilmente, interpretando a contrario la lettera dell'art. 8, al personale che opta per il regime privatistico di cui al comma 1 non saranno più applicabili le disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 165/2001, né le previsioni del D.Lgs. n. 502/1992 e, probabilmente, neppure il contratto collettivo nazionale di comparto.

Tale interpretazione, tuttavia, comporta ulteriori dubbi ermeneutici, se possibile di portata anche maggiore di quelli che risolve.

Infatti, in primo luogo, occorrerebbe chiedersi quali conseguenze comporti la sottrazione di tale rapporto dall'ambito di applicazione del D.Lgs. n. 165/2001, al di là della conseguente inapplicabilità della disciplina procedurale attinente alla formazione e qualificazione giuridica della contrattazione collettiva ivi prevista.

Certamente tale espunzione non implica la possibilità di derogare all'obbligo di pubblico concorso per l'accesso all'impiego presso la Pubblica Amministrazione (quale continua ad essere l'IRCCS anche dopo la trasformazione in Fondazione), previsto in via generale dall'art. 97, comma 3, Cost., ai sensi del quale, infatti, eventuali deroghe devono essere esplicitamente stabilite dalla legge, il che, chiaramente, nella fattispecie non avviene, non essendo prevista alcuna statuizione espressa in tal senso.

Al contrario, il successivo art. 12, comma 2, addirittura impone anche agli Istituti di diritto privato l'espletamento di procedure selettive per l'assunzione del personale, onde accertare il possesso degli stessi requisiti previsti per le corrispondenti qualifiche degli enti e strutture del Servizio sanitario nazionale: una coerente interpretazione sistematica non può che condurre ad estendere tale principio, a fortiori, anche all'assunzione del personale degli Istituti di diritto pubblico.

L'originario schema di decreto legislativo sottoposto all'esame consultivo delle Commissioni parlamentari e della Conferenza Stato-Regioni prevedeva invero, coerentemente, che *"per il personale che opta per il rapporto di lavoro privato e per il personale di nuova assunzione, in sede di contrattazione con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative verrà definito un autonomo comparto di contrattazione collettiva"*: inespugnabilmente, tale disposizione non è stata trasfusa nel testo finale del D.Lgs. n. 288/2003.

4.11.3. Degna di nota è infine la formulazione dell'ultimo periodo del comma 1, nella parte in cui (riproponendo un'infelice tecnica di produzione normativa, peraltro di discutibile efficacia, e che richiede un costante sforzo interpretativo di lettura *a contrario* della

disposizione, al fine di colmare le vaste lacune di disciplina che essa inevitabilmente comporta), è previsto che *"per il personale delle Fondazioni di cui all'articolo 2, che opta per il rapporto di lavoro privato e per quello di nuova assunzione nelle stesse Fondazioni si applicano trattamenti economici derivanti da finanziamenti pubblici non superiori a quelli previsti dai contratti pubblici della dirigenza medica e non medica e del comparto sanità"*.

Orbene, sembra potersi affermare che la limitazione dei trattamenti economici del personale che *"opta"* per il regime privatistico riguardi esclusivamente la quota di retribuzione corrisposta attingendo a finanziamenti pubblici, mentre non sia di ostacolo alla possibilità di determinare livelli retributivi superiori a tale soglia mediante il ricorso a finanziamenti privati.

Anche in questo caso, risolto un problema interpretativo, se ne pone uno ulteriore: non è infatti chiaro cosa debba intendersi per *"finanziamento pubblico"*.

Ad esempio, non è chiaro se i proventi che la Fondazione-IRCCS dovesse ritrarre dallo svolgimento dell'attività di ricerca tramite consorzi o società miste, ai sensi dell'art. 8, comma 5, stante l'obbligo di destinazione al *"finanziamento delle attività istituzionali"*, siano sussumibili nella nozione di finanziamento pubblico oppure, derivando dallo svolgimento, sostanzialmente, di attività di impresa in regime di diritto privato, debbano essere considerati finanziamenti non pubblici. Con ogni intuitiva conseguenza in ordine alla possibilità di loro utilizzo al fine di retribuire il personale che abbia optato per il nuovo regime in misura superiore a quanto previsto dal C.C.N.L. di comparto.

4.12. Il controllo e la vigilanza sull'amministrazione e sull'attività.

4.12.1 Come si è già sottolineato, alla luce dell'attuale ripartizione costituzionale delle competenze legislative e amministrative, residuando allo Stato solo la determinazione dei principi fondamentali regolatori dell'attività degli IRCCS in materia di ricerca scientifica e tutela della salute, deve porsi il quesito inerente la permanenza, in capo allo Stato, di competenze amministrative attinenti al *"regime giuridico-amministrativo"* degli Istituti, che possano altresì *"proiettarsi sul sistema dei controlli"* (secondo le considerazioni svolte, nella vigenza dell'originaria formulazione del Titolo V, da Corte cost., n. 388/1994, cit.),

Invero, in mancanza di istanze unitarie che possano spingersi oltre la materia trasversale della determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni, appare difficilmente giustificabile l'avocazione statale di poteri di vigilanza e controllo che trascendano l'ambito della verifica della spesa dei finanziamenti statali alla ricerca.

La mancata soluzione di tale quesito, presumibilmente, si pone alla base della perplessità con la quale il Legislatore delegato ha distribuito tra Stato e Regioni le competenze in materia di vigilanza e controllo dell'organizzazione e dell'attività delle Fondazioni come degli istituti non trasformati.

Contraddittoriamente, da un lato, è stato affermato che "*le funzioni di vigilanza e controllo*" spettano esclusivamente al Ministero della salute (art. 1, comma 2), dall'altro, è stata istituita *ad hoc* una serie di distinti organi (di incerto inquadramento dogmatico), denominati "*comitati paritetici di vigilanza*", formati, in ciascuna Regione sede di IRCCS, da due rappresentanti sia regionali che di nomina ministeriale.

Il fatto stesso che la vigilanza non sia centralizzata in unico organo, ma diffusa su base regionale attraverso organi formalmente indipendenti, induce a ritenere che l'avocazione della relativa competenza amministrativa a livello nazionale non possa essere fondata su esigenze unitarie, le quali avrebbero ovviamente imposto una soluzione unitaria.

Quanto alla composizione di tali comitati, la lettera della disposizione pare prevedere due componenti di nomina regionale e tre rappresentanti statali, rispettivamente due designati dal Ministero della Salute e uno da quello dell'Economia.

In primo luogo, è palese la contraddittorietà tra la denominazione dell'organo e la sua reale composizione, invero affatto paritaria: invero, un'interpretazione sistematica e teleologica consentirebbe probabilmente di ovviare a quello che probabilmente è il risultato di una errata tecnica di normazione, rintracciando nella disposizione la volontà di prevedere due soli commissari di nomina ministeriale, tali da realizzare la dichiarata "pariteticità" delle rispettive rappresentanze.

In secondo luogo, non è dato comprendere quale sia la *ratio* della presenza di un membro designato dal Ministero dell'Economia, atteso che l'art. 1 del D.Lgs. n. 288/2003, correggendo quanto previsto dall'art. 42, lett. a), della legge delega, ha ricondotto la funzione di vigilanza nella competenza del solo Ministero della Salute.

4.12.2. Quanto al concreto atteggiarsi del potere attribuito ai comitati paritetici di vigilanza (comma 2), esso riguarda anzitutto "*l'amministrazione delle Fondazioni IRCCS e degli istituti non trasformati*",

In particolare, sono sottoposte al controllo preventivo dei Comitati le deliberazioni concernenti le modifiche statutarie, la partecipazione in enti e società, l'avvio delle attività strumentali di cui all'articolo 9, il bilancio preventivo economico annuale e pluriennale ed il

bilancio di esercizio, le deliberazioni di programmi di spesa pluriennali, la dotazione organica iniziale e le sue revisioni.

La disposizione in commento non indica il tipo di controllo esercitabile, se di mera legittimità o relativo anche al merito: in conformità ai principi generali in tema di controllo, deve ritenersi che, in assenza di espressa previsione, il controllo preventivo in esame non possa essere esteso alla sindacabilità di profili discrezionali e di opportunità delle scelte operate dai singoli Istituti giacchè, diversamente opinando, la pervasività degli atti soggetti a controllo finirebbe con il configurare una sorta di "tutela gestoria" degli IRCCS rimessa ad un organo che pare essere stato inteso come avente una natura prevalentemente tecnica scevra da funzioni di indirizzo politico.

Inoltre, un controllo esteso al merito vanificherebbe lo scopo stesso dell'aver previsto un organo di indirizzo, quale il consiglio di amministrazione, interno alle Fondazioni-IRCCS (a differenza ad esempio di quanto accade sotto tale profilo nelle Aziende sanitarie), creando una controproducente duplicazione di centri di governo degli Istituti, con conseguente perdita di ogni possibile positivo effetto dello schermo che tale organo crea tra il direttore generale, quale organo di gestione, e gli indirizzi "politici" di provenienza ministeriale e regionale.

In tal senso depongono del resto i lavori preparatori al D.Lgs. n. 288/2003: lo schema di decreto sottoposto al parere della Conferenza Stato-Regioni nonché delle competenti commissioni parlamentari limitava infatti l'oggetto del controllo solamente al conto revisionale ed al bilancio consuntivo.

In secondo luogo, la competenza degli istituendi comitati riguarda l'attività di cui all'art. 6 del D.P.R. n. 213/2001: tale rinvio consente di sussumere nella competenza dei comitati la vigilanza sulla complessiva attività di ricerca corrente degli IRCCS, con particolare riferimento alla gestione finanziaria, a quella amministrativo-contabile.

In mancanza di contrarie indicazioni, deve ritenersi che in tale ambito la vigilanza dei comitati possa esercitarsi nelle forme e con gli strumenti già attribuiti dal citato art. 6 al Ministero della sanità.

In terzo luogo, l'art. 16, comma 3, estende i poteri di vigilanza sugli IRCCS allo scioglimento dei consigli di amministrazione delle Fondazioni IRCCS e gli organi degli IRCCS non trasformati, in caso di gravi irregolarità nell'amministrazione, ovvero gravi e reiterate violazioni delle disposizioni di legge o statutarie, perdite superiori al 20 per cento del patrimonio per due esercizi successivi, nonché impossibilità di funzionamento degli organi di

amministrazione e gestione.

La relativa competenza è affidata congiuntamente ai Ministri della Salute e dell'Economia, ed al Presidente della Regione, con provvedimento adottato dal primo di essi d'intesa con gli altri: la sanzione prefigurata consiste, nel solco della tradizione degli IRCCS, nel commissariamento, "*con il compito di rimuovere le irregolarità e sanare la situazione di passività, sino alla ricostituzione degli ordinari organi di amministrazione*" (con la novità, rispetto all'art. 1 del D.L. 19 giugno 1997, n. 171, che attualmente affida la designazione e la revoca discrezionalmente al solo Ministro della Salute, della nomina del Commissario straordinario d'intesa tra Ministero e Regione).

La pervasività dei controlli dei comitati paritetici, specie con riferimento alla gestione contabile ed economico-finanziaria, rischia peraltro, in mancanza di adeguate forme di integrazione e coordinamento delle rispettive attività, di sovrapporsi alle funzioni attribuite dall'art. 4 al collegio sindacale, al quale è parimenti affidato il compito di vigilare sui profili economici e contabili dell'amministrazione "*dell'azienda*" (*recte*: della Fondazione-Istituto): laddove è evidente che, in assenza di idonea disciplina integrativa da parte dello statuto o della legislazione regionale attuativa, i maggiori poteri del primo organo non potranno che comportare l'atrofizzazione e la sostanziale ultroneità del secondo.

5) Conclusioni.

5.1. Dall'esame complessivo del D.Lgs. n. 288/2003 emerge come il Legislatore, nel tentativo di mediare tra esigenze contrapposte, abbia, in conclusione, omesso di individuare le linee direttrici della riforma in modo sufficientemente definito ed univoco.

Ciò è particolarmente evidente in relazione al riparto di competenze amministrative operato dal decreto tra il Ministero competente e le Regioni interessate.

Da un lato, appare evidente l'intenzione di cedere alle (o quantomeno condividere con le) Regioni quote significative di compiti di indirizzo, gestione e controllo: tuttavia, dall'esame delle singole disposizioni, risulta palese come tale opera sia rimasta largamente incompiuta, poiché non vi è funzione o attribuzione nel quale il Legislatore delegato non abbia "ritagliato" consistenti aree riservate all'intervento, diretto o indiretto, del Ministero della Salute (o, talvolta, anche di quello dell'Economia).

Il risultato finale potrebbe rivelarsi addirittura peggiorativo rispetto alla già largamente problematica situazione preesistente: nel senso che ad una disciplina che prevedeva un unico

centro di governo pare essere stata sostituita una normativa che ha semplicemente duplicato i soggetti titolari di compiti di indirizzo e controllo, sia suddividendone lo svolgimento tra essi, sia creando nuovi organi o apposite forme di gestione, proprio al fine di consentire l'esercizio congiunto e, in gran parte, ridondante, delle funzioni inerenti l'amministrazione degli IRCCS.

5.2. Che tale soluzione possa contribuire a condurre gli Istituti in esame al risanamento economico ed al conseguimento degli obiettivi di crescita, stabilità, efficienza e di miglioramento della qualità dei servizi erogati, è una conclusione di cui si ritiene di poter dubitare.

Anche prescindendo da considerazioni inerenti la legittimità costituzionale di tale impostazione (sulle quali ci si è già soffermati *supra*), non si può non rilevare come la soluzione prescelta dal Legislatore delegato conduca, con ogni probabilità, verso un aggravamento dei procedimenti decisionali e ad un'ulteriore implementazione della rigidità complessiva della disciplina degli IRCCS.

Il processo di riforma intrapreso negli anni '90, pur tra molte incertezze e contraddizioni, aveva indicato con chiarezza come, per salvaguardare la specificità degli IRCCS e consentire il perseguimento della tradizionale missione di espletamento delle attività di ricerca clinica-traslazionale e di assistenza di alta specializzazione in rapporto di "equivalenza qualitativa e di reciproca strumentalità", fosse indispensabile assicurare a ciascun Istituto la necessaria autonomia organizzativa, gestionale e, in definitiva "politica", nell'accezione di indipendenza dell'attività di indirizzo e di governo, di talchè i singoli enti potessero autonomamente valorizzare le proprie peculiarità, le proprie capacità di attrarre finanziamenti pubblici e privati indipendenti, i propri caratteri di eccellenza nell'erogazione delle prestazioni e nell'attività di ricerca, pur nell'ambito della programmazione regionale e nazionale e dei vincoli di bilancio, il cui rispetto avrebbe potuto essere assicurato da un adeguato sistema di controlli successivi focalizzati sul complesso dei risultati ottenuti.

Che il metodo più adeguato per perseguire tale obiettivo fosse quello di estendere, più o meno acriticamente, principi e criteri direttivi elaborati in relazione alle Aziende del Servizio sanitario nazionale, poteva certamente essere questione oggettivamente opinabile, attesa la differenza ontologica intercorrente tra queste ultime e gli Istituti in questione.

Tuttavia, non è revocabile in dubbio che l'ulteriore sottrazione di spazi di autonomia, la privazione del potere di adottare o quantomeno collaborare all'elaborazione del proprio statuto, costituente l'atto costitutivo di qualsiasi reale sfera di autonomia, la proliferazione di

organi e procedure speciali, con il coinvolgimento di centri di governo con attribuzioni "paritetiche" ma sovente portatori di interessi non convergenti, difficilmente possono essere considerati un progresso verso il recupero dei livelli di efficienza ed economicità di Istituti che, viceversa, dovrebbero costituire i centri di eccellenza del complessivo sistema sanitario.

5.3. Né si ritiene che "*l'apertura ai soggetti pubblici e privati*" possa essere autonomamente idonea a sopperire alle manchevolezze normative in termini di flessibilità gestionale e di nitidezza dei centri di governo e di imputazione delle responsabilità sia finanziarie che politico-amministrative.

Il *punctum pruriens* non riguarda, invero, le ragioni per le quali soggetti privati con finalità lucrative possano decidere di partecipare o collaborare con le istituende Fondazioni-IRCCS.

Infatti, può ritenersi che determinate categorie di imprenditori privati possano fondatamente nutrire interesse nell'investimento di risorse in tali Istituti: né costituisce un ostacolo insuperabile il divieto di distribuzione ai partecipanti di eventuali proventi, connaturato alla natura stessa della nozione civilistica di Fondazione.

La c.d. "esternalizzazione" dello svolgimento di attività istituzionali consente infatti ai soggetti privati interessati ad avvalersi del patrimonio umano e strumentale degli IRCCS di utilizzare varie forme e condizioni di collaborazione con gli Istituti medesimi, con conseguente piena possibilità di trarre profitto da tale collaborazione, con la brevettazione dei risultati, il loro sfruttamento in ambito industriale, etc., poiché naturalmente il vincolo di destinazione dei profitti attiene esclusivamente a quelli ritratti dall'Istituto, non certamente ai ricavi *pro quota* spettanti al socio o ai soci privati imprenditori.

Se ne può facilmente desumere un interesse, quantomeno strumentale, di tali soggetti a "partecipare" alle istituende Fondazioni, apportando conferimenti ed anzi sostenendone lo sviluppo, attesa la possibilità di remunerazione dei fattori produttivi investiti ritraibile dalla successiva collaborazione nello svolgimento dei progetti di ricerca esternalizzati, o dalla partecipazione a società miste all'uopo costituite.

In proposito si segnalano, per la loro palese assenza, quegli "*elementi di garanzia*" del perseguimento dell'interesse pubblico viceversa esplicitamente previsti per le sperimentazioni gestionali delle aziende sanitarie dal menzionato art. 9 bis del D.Lgs. n. 502/1992, idonei ad assicurare la convenienza economica e la coerenza con la pianificazione pubblica di settore sovraordinata, pur nell'ambito dell'espletamento di attività istituzionali mediante strumenti

marcatamente privatistici.

Come si è detto, le condizioni poste dal D.Lgs. n. 288/2003 (specie alla luce delle garanzie prescritte dal menzionato art. 9 bis), appaiono alquanto generiche e necessitanti di adeguato sviluppo in sede statutaria o nell'ambito delle normative regionali di dettaglio, con particolare riferimento sia alle garanzie cui verrà subordinata la collaborazione sui singoli progetti, sia alle condizioni per la diretta partecipazione alle Fondazioni, quali l'assenza di conflitto di interessi e la condivisione degli scopi della Fondazione.

Alla luce di tali considerazioni, si ritiene che il nodo che dovrà essere sciolto in sede di prima applicazione della riforma non risieda nella reale forza attrattiva di investimenti privati nelle Fondazioni-IRCCS, quanto piuttosto la funzionalità di tali compartecipazioni alle peculiari finalità pubblicistiche che caratterizzano e differenziano gli Istituti medesimi, inerenti la "*reciproca strumentalità*" delle funzioni di ricerca e assistenza, la prima delle quali, ai sensi dell'art. 1, comma 1, D.Lgs. n. 288/2003, si qualifica come "*prevalentemente clinica e traslazionale*", e la seconda come "*di alta specialità*" proprio in funzione dell'avvalimento dei risultati della ricerca: è del resto evidente la portata determinante che assumono le condizioni con le quali si consente ai due settori di attività di interagire e di giovare reciprocamente delle rispettive potenzialità e risultati.

Pertanto, se l'apporto di capitali di rischio da parte di imprenditori con finalità lucrative può senz'altro contribuire a migliorare i conti degli Istituti, altrettanto non può dirsi con assoluta certezza circa la coerenza con l'interesse pubblico di un ricorso intensivo a forme di gestione di attività istituzionali di ricerca o di assistenza scorporate dalla complessiva ed ordinaria attività residuale: occorrerà dunque chiedersi, nel porre concretamente in essere la riforma in questione, dove stia il punto di equilibrio tra, per un verso, le esigenze di cassa e lo sfruttamento sinergico delle potenzialità offerte dalla collaborazione con il privato e, per altro verso, la parcellizzazione delle risorse stesse in singoli progetti o società affidatarie di attività svolte autonomamente rispetto all'Istituto, onde evitare che ciò comprometta il collegamento tra le due funzioni qualificanti degli Istituti e l'avvilimento reciproco dei rispettivi risultati.

Avv. Alessandro Salustri