

**TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO – ROMA**

**RICORSO CON ISTANZA CAUTELARE EX ART. 55 C.P.A.**

Nell'interesse della sig.ra **ARIANNA GENTILI**, nata a Perugia, il 20/05/1989, C.F. GNTRNN89E60G478V, residente in San Martino in Colle (PG) via Ripida n. 12, e della sig.ra **SOFIA MARIA FUGNANESI**, nata a Castiglion Fiorentino (AR) il 01/12/1994, C.F. FGNSMR94T41C319K, residente in Sigillo (PG), via Gramsci n. 6, rappresentate e difese, giuste procure in calce al presente atto, dagli Avv.ti Paola Petri (C.F. PTRPLA72M69H501D – PEC: paolapetri@ordineavvocatiroma.org) e Alessia Genitrini (C.F. GNTLSS77T56H501F – PEC alessiagenitrini@ordineavvocatiroma.org), ed elettivamente domiciliate in Roma, Via Edoardo Jenner n. 48, presso e nello studio dei suddetti procuratori. Si dichiara di voler ricevere le comunicazioni relative al presente giudizio agli indirizzi di posta elettronica certificata indicati.

- ricorrenti -

**Contro**

Ministero della Salute, in persona del Ministro *pro tempore*,

- resistente -

**per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia,**

- del Decreto del Ministro della Salute del 9 agosto 2019, pubblicato in Gazzetta Ufficiale, Serie Generale n. 212 del 10 settembre 2019, recante disposizioni per l'istituzione degli elenchi speciali ad esaurimento istituiti presso gli Ordini dei tecnici sanitari di radiologia medica e delle professioni sanitarie tecniche, della riabilitazione e della prevenzione, limitatamente al combinato disposto degli artt. 5 e 1 comma 2, laddove prevede come requisito per l'iscrizione agli elenchi speciali, entro il 31 dicembre 2019, lo svolgimento dell'attività per almeno 36 mesi anche non continuativi negli ultimi dieci anni alla data di entrata in vigore della legge n. 145 del 2018 (Legge di Bilancio 2019) (**all. 1**);

- di ogni altro atto comunque connesso, coordinato, presupposto e conseguente.

\* \* \* \* \*

## FATTO

La sig.ra Arianna Gentili conseguiva in data 18/02/2013, presso l'Università degli Studi di Perugia, la laurea in Lettere indirizzo storico (**all. 2**).

Non trovando occupazione alcuna con il titolo acquisito, al fine di crearsi uno sbocco professionale che le consentisse di vivere e di realizzare i propri progetti, decideva di frequentare un corso di formazione in Massofisioterapia, al fine di conseguire il relativo diploma ed esercitare tale attività, a norma dell'art. 1 della legge n. 403 del 1971 (**all. 3**). Pertanto, si iscriveva presso il Centro Studi Enrico Fermi di Perugia, accreditato ed autorizzato all'uopo dalla Regione Umbria, conseguendo l'idoneità professionale di Massaggiatore Massofisioterapista in data 01/07/2016 con la votazione di 59/60 (**all. 4**).

Il costo per la partecipazione al detto corso ammontava a circa **Euro 15.000,00** (**all. 5**), oltre ovviamente tutte le ulteriori spese connesse all'acquisto dei manuali e, in generale, al materiale del corso.

Dopo aver dichiarato l'inizio della propria attività di massofisioterapista il 13/07/2016, nei termini fissati dall'allora normativa vigente, in data 14/07/2016 l'odierna ricorrente vedeva attribuirsi dall'Agenzia delle Entrate la P.IVA n. 03521100549 a cui si collegava il tipo di attività con codice 869029, corrispondente ad "*Altre attività paramediche indipendenti NCA*" (**all. 6**).

Il 26 settembre 2016, la sig.ra Gentili stipulava con la Fisiocam srls, sita in Loc. Ellera di Corciano – Perugia, Via G. Di Vittorio n. 14, contratto di collaborazione coordinata e continuativa al fine di svolgere attività di massofisioterapia all'interno della stessa struttura (**all. 7**).

Successivamente, in data 04/10/2017, la sig.ra Gentili veniva assunta dalla stessa Fisiocam srls con qualifica di massofisioterapista ed inquadramento livello 4S del CCNL Studi Professionali, con contratto part-time di durata di 36 mesi (**all. 8**). L'odierna ricorrente svolgeva presso il detto studio circa 30 ore settimanali di lavoro.

Parimenti, anche la **sig.ra Sofia Maria Fugnanesi** decideva di frequentare il medesimo corso di formazione professionale in Massofisioterapia al fine di conseguire il relativo diploma ed esercitare la professione di massofisioterapista. Pertanto anch'ella si iscriveva presso il medesimo Centro Studi Enrico Fermi di Perugia, conseguendo l'idoneità professionale di Massaggiatore Massofisioterapista **in data 01/07/2016 (all. 9).**

Anche la Sig.ra Fugnanesi per la sola partecipazione al corso sosteneva un costo di circa Euro 15.000,00, oltre spese accessorie per l'acquisto dei materiali del corso e le spese di viaggio **(all. 10).**

In data 27 luglio 2016 - dopo essersi vista attribuire dall'Agenzia delle Entrate la P.IVA n. 03523290546 a cui si collegava il tipo di attività con codice 869029, corrispondente ad "*Altre attività paramediche indipendenti NCA*" - la ricorrente iniziava la propria attività **(all. 11).** Dunque a partire da quella data la sig.ra Fugnanesi ha iniziato a svolgere la professione di massofisioterapista come lavoratrice autonoma **(all. 12).**

\* \* \* \* \*

Con la legge n. 145/2018 (Legge di Bilancio 2019), in particolare con l'art. 1 commi 537, 538 e 542, il legislatore ha aggiunto il comma 4-bis alla legge 26 febbraio 1999, n. 42 secondo il quale "*coloro che svolgono o abbiano svolto un'attività professionale in regime di lavoro dipendente o autonomo, per un periodo minimo di trentasei mesi, anche non continuativi, negli ultimi dieci anni, possono continuare a svolgere le attività professionali previste dal profilo della professione sanitaria di riferimento, purché si scrivano, entro il 31 dicembre 2019, negli elenchi speciali ad esaurimento*".

Il successivo comma 538, precisa che "*entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, con decreto del Ministro della salute sono istituiti gli elenchi speciali di cui al comma 4-bis*". Il comma 542, infine, stabilisce espressamente che "*a decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, l'articolo 1 della legge 19 maggio 1971, n. 403, è abrogato*".

In sostanza con tali norme il legislatore ha abolito la figura del massofisioterapista, prevedendo, per coloro che sono già in possesso del titolo in base alla normativa previgente, la possibilità di continuare ad esercitare la professione ma solo a condizione della loro iscrizione entro il 31 dicembre 2019 negli elenchi speciali ad esaurimento e con il requisito fondamentale dello svolgimento dell'attività per almeno 36 mesi anche non continuativi negli ultimi dieci anni dall'entrata in vigore della legge n. 145 del 2018 (Legge di Bilancio 2019).

In data 9 agosto 2019, il Ministro della Salute ha emanato il previsto Decreto attuativo, pubblicato in data 10/09/2019, prevedendo all'art. 5 l'istituzione dell'elenco speciale dei massofisioterapisti e, in linea con la Legge delega, ponendo quale condizione per l'iscrizione, da effettuarsi entro il termine perentorio del 31 dicembre 2019, lo svolgimento dell'attività per almeno 36 mesi anche non continuativi negli ultimi dieci anni, agli effetti dell'art. 1 comma 2, dello stesso decreto.

**Le odierne ricorrenti si trovano**, pertanto, non per loro colpa, ma **per effetto della disciplina sopravvenuta, immediatamente lesiva per via di una condizione "escludente", a non potersi iscrivere all'elenco speciale, in quanto non in possesso del requisito di cui all'art. 1 comma 2 del D.M. in rassegna.**

Le stesse, infatti, avendo conseguito l'idoneità professionale di Massaggiatore Massofisioterapista in data 01/07/2016, non hanno materialmente potuto maturare i 36 mesi di svolgimento dell'attività previsti come condizione dall'impugnato D.M., sebbene abbiano avviato l'attività professionale immediatamente dopo la cessazione del corso abilitante.

Avverso tale ultimo atto viene proposto ricorso in sede giurisdizionale per i seguenti motivi in

## DIRITTO

### 1. ILLOGICITÀ E IRRAGIONEVOLEZZA. VIOLAZIONE E FALSA APPLICAZIONE DEGLI ART. 3, 4 E 41 DELLA COSTITUZIONE

Prima di addentrarsi nei motivi di illegittimità del Decreto Ministeriale per cui è causa, si reputa opportuno un breve *excursus* normativo relativo alla figura del massofisioterapista per rendere chiara al giudicante la vicenda in esame.

Il massofisioterapista è una figura professionale istituita nell'ordinamento italiano dalla legge n. 403 del 1971. Più precisamente l'art. 1 della stessa legge (espressamente abrogato dal su richiamato comma 542 della Legge di Bilancio 2019) recitava: *“La professione sanitaria ausiliaria di massaggiatore massofisioterapista è esercitabile soltanto dai massaggianti e massofisioterapisti diplomati da una scuola di massaggio e massofisioterapia statale o autorizzata con decreto del Ministro della sanità, sia che lavorino alle dipendenze di enti ospedalieri e di istituti privati, sia che esercitino la professione autonomamente”*.

A conferma della natura sanitaria di tale professione, al secondo comma, la stessa disposizione prevedeva la detraibilità delle spese sostenute dal cittadino per l'effettuazione di cure massofisioterapiche.

Le competenze specifiche del massofisioterapista sono state poi espressamente tipizzate e specificate nel Decreto Ministeriale n. 105 del 1997, il quale qualifica il massofisioterapista come ausiliare del medico, in grado di lavorare sia in strutture pubbliche, sia in quelle private.

Successivamente è stata istituita la figura del fisioterapista, il cui titolo è conseguibile mediante la frequenza di un corso universitario di durata triennale, da tale momento il massofisioterapista, dapprima considerato come figura sanitaria ausiliaria, è divenuto Operatore di interesse sanitario.

Con l'intervento della legge n. 42 del 1999 il legislatore ha inteso operare un riordino delle professioni sanitarie. Il successivo D.M. del 27/07/2000 ha poi previsto l'equipollenza del titolo di massofisioterapista con quello conseguente alla frequenza di un corso di laurea in fisioterapia solo per coloro che avevano conseguito la qualifica di massofisioterapisti fino al 1999. L'art. 2 dello stesso D.M., tuttavia, precisava che dalla equipollenza non conseguiva un mutamento circa la posizione funzionale rivestita e sulle mansioni svolte nei rapporti di lavoro già in essere dalla data di entrata in vigore del decreto.

Nelle more i corsi triennali di formazione specifica di ambito regionale per i massofisioterapisti continuavano ad essere attivati da parte delle Regioni sino al 2018, quando si sono succeduti due interventi normativi che hanno condotto alla situazione fattuale e giuridica per cui è causa.

Il primo, ad opera della legge n. 3/2018, che ha istituito gli Albi delle Professioni Sanitarie, non ricomprendendo in detti albi la figura dei Massofisioterapisti; il secondo per effetto della richiamata legge n. 145/2018 (Legge di Bilancio 2019) che ai commi 537, 538, 541 e 542 dell'art. 1 ha appunto previsto l'abolizione della figura del massofisioterapista con la conseguente espressa abrogazione dell'art. 1 della legge n. 403 del 1971.

Come già ampiamente illustrato, con tale secondo intervento normativo è stato demandato ad un decreto ministeriale l'istituzione di "elenchi speciali ad esaurimento", tra i quali quello dei massofisioterapisti a cui è possibile iscriversi improrogabilmente entro il 31/12/2019 a condizione che il richiedente abbia svolto almeno 36 mesi di attività anche non continuativa negli ultimi dieci anni. Da ultimo, il comma 541 della Legge di bilancio 2019 ha disposto il "*divieto di attivazione dei corsi di formazione regionali per il rilascio dei titoli?*" a far data dal 1° gennaio 2019.

In data 9 agosto 2019 è stato quindi emanato l'impugnato D.M. attuativo.

Dall'*excursus* delle diverse discipline succedutesi nel tempo si evince una progressiva volontà, da parte del legislatore, di evitare fenomeni di esercizio abusivo delle professioni sanitarie e di Operatore sanitario mediante l'istituzione di appositi albi e specifici elenchi.

In particolare, con riferimento al massofisioterapista, è evidente come il legislatore abbia inteso abolire tale figura, tanto con l'espressa abrogazione dell'art. 1 della Legge 403/1971 (istitutiva della stessa), quanto con il divieto di attivazione dei relativi corsi di formazione.

Al tempo stesso, però, il legislatore ha voluto approntare le opportune tutele nei confronti di coloro che all'entrata in vigore della Legge di Bilancio 2019 erano già in possesso del titolo di massofisioterapista, formalizzandone il ruolo in appositi

elenchi speciali ad esaurimento che consentono di continuare ad esercitarne la professione previa iscrizione entro il 31/12/2019.

Ebbene, tale tutela approntata dal legislatore e dettagliatamente prevista e disciplinata dall'impugnato D.M., presenta evidenti profili di illegittimità allorquando prevede come requisito per l'iscrizione agli elenchi speciali lo svolgimento di almeno 36 mesi di attività anche non continuativi negli ultimi dieci anni.

Infatti, per tutti coloro che hanno legittimamente conseguito il titolo di massaggiatore massofisioterapista dal 2016 al 2018 (anno di entrata in vigore della legge n. 145/2018) è preclusa la possibilità di iscriversi negli elenchi speciali e conseguentemente è preclusa la possibilità di svolgere la professione di massofisioterapista per la cui formazione hanno investito ingenti somme ed energie.

È ciò che è accaduto alle odierne ricorrenti le quali, come molti altri, hanno frequentato con ottimi risultati il corso triennale di formazione specifica, conseguendo il titolo di massofisioterapista nel luglio del 2016. All'epoca nessuno poteva prevedere che nel dicembre del 2018 potesse intervenire una legge che avrebbe abolito la figura del massofisioterapista. Né conseguentemente il D.M. del 9 agosto 2019, che limitandosi a riportare pedissequamente e acriticamente il disposto della Legge, di fatto ha posto nel nulla l'abilitazione faticosamente conseguita dalle ricorrenti al termine del predetto corso.

Ed invero, la sig.ra Gentili e la sig.ra Fugnesi, avendo conseguito il titolo nel luglio del 2016 avrebbero potuto svolgere solamente 29 mesi di attività (da luglio 2016 a dicembre 2018, data di entrata in vigore della legge 145), per di più continuativi.

Per effetto dell'impugnato D.M., dunque, le stesse si trovano nella oggettiva impossibilità di potersi iscrivere nell'istituito elenco speciale, vedendo così definitivamente tramontare l'ennesima possibilità di occupazione, peraltro stavolta già conquistata anche con dispendio di ingenti risorse economiche.

È evidente come il Decreto Ministeriale *de quo* prescrivendo acriticamente la predetta condizione temporale, che pregiudica irrimediabilmente tutti coloro che si trovano nelle condizioni delle ricorrenti, di fatto finisce per spiegare un'illegitima efficacia retroattiva, annullando a tutti gli effetti la qualifica di Massofisioterapista acquisita al termine del corso abilitante tenuto presso un Istituto all'uopo autorizzato ai sensi e per gli effetti della Legge 403/71, del DPR 1406/1968, del DM 105/1997. Detto Istituto è infatti accreditato dalla regione Umbria e il corso in questione è autorizzato con delibera di giunta regionale.

\* \* \* \* \*

Il Decreto Ministeriale, alla luce del censurato requisito di cui all'art. 1 comma 2 si pone in palese violazione degli art. 3, 4 e 41 della Costituzione.

Innanzitutto, la previsione del D.M. dà luogo ad un'evidente disparità di trattamento all'interno della categoria dei massofisioterapisti in quanto impedisce l'iscrizione nell'apposito elenco e, dunque, nega l'esercizio della professione a tutti coloro che, come le ricorrenti, hanno conseguito l'abilitazione meno di 36 mesi prima dell'entrata in vigore della legge n. 145/2018, così come a tutti coloro che al momento dell'entrata in vigore della Legge stavano ancora frequentando (e magari ancora frequentano) i corsi già in precedenza autorizzati dalle Regioni.

È evidente, altresì, come l'impugnato D.M. sia incorso anche nella violazione dell'art. 4 della Costituzione, giacché ha compresso la libertà di scelta dell'attività lavorativa delle ricorrenti precludendo la possibilità di iscrizione nell'apposito elenco professionale e, di conseguenza, ha altresì negato e compresso la loro iniziativa economica privata in violazione anche dell'art. 41 della Costituzione.

La previsione del D.M. è senza dubbio impugnabile in quanto, come detto, contiene una disposizione immediatamente lesiva degli interessi della sig.ra Gentili e della sig.ra Fugnesi. È pacifico, infatti, come la giurisprudenza distingue tra atti costituenti "volizioni preliminari" e atti c.d. "volizioni azioni": i primi, caratterizzati dai requisiti di generalità e astrattezza, contengono previsioni normative astratte e programmatiche, che non si traducono in una immediata incisione o modifica della



sfera giuridica dei destinatari, ma regolano la condotta che la pubblica Amministrazione dovrà tenere in prosieguo nei loro confronti, condotta che si esplicherà in atti amministrativi di applicazione, che - essi sì - costituiscono, modificano o estinguono un rapporto giuridico con il privato; i secondi, invece, recano previsioni destinate alla immediata applicazione, in quanto capaci di produrre un diretto effetto lesivo della posizione soggettiva del privato, e cioè sono quelli che si rivolgono direttamente agli amministrati, costituendo, modificando o estinguendo un rapporto giuridico tra di loro o tra di essi e la pubblica Amministrazione. Se ne desume che gli stessi atti possono essere oggetto di autonoma ed immediata impugnazione solo quando siano suscettibili di produrre, in via diretta e concreta, un'effettiva e attuale lesione dell'interesse di un determinato soggetto. Ed è appunto il caso del Decreto Ministeriale impugnato, le cui disposizioni determinano un'immediata lesione dell'interesse legittimo e dei diritti dei destinatari dell'atto stesso.

Ciò è vero, come detto, alla luce del fatto che lo stesso D.M. non ha previsto nel disegno attuativo della legge n. 145/2018, accanto al requisito ex art. 1 comma 2, una specifica garanzia per coloro che non hanno materialmente potuto maturare i 36 mesi di attività per aver conseguito il titolo dopo il 2015, e per coloro che addirittura al momento dell'entrata in vigore della Legge di Bilancio 2019 stavano ancora frequentando i corsi.

La funzione precipua del decreto attuativo, infatti, non è quella di limitarsi a riportare la disciplina prevista dalla normativa statale che interviene per dettare i principi generali e gli indirizzi della materia, ma quella più incisiva di prevedere nel dettaglio come attuare la regolamentazione statale. A riprova di ciò si rileva che l'art. 1 del Decreto in esame, oltre ad istituire gli elenchi speciali ed a prevedere al comma 2 il requisito dei 36 mesi di attività anche non continuativi negli ultimi dieci anni (come si limita ad affermare il comma 537 dell'art 1 della legge n. 145 del 2018), stabilisce una serie di dettagliati criteri per dimostrare lo svolgimento dell'attività ai fini dell'iscrizione, misure di cancellazione dagli elenchi speciali e la

funzione degli enti gestori degli stessi elenchi. Tutte disposizioni di dettaglio e ulteriori rispetto a quanto previsto dalla norma statale. È evidente come, oltre tutto ciò, il censurato D.M. avrebbe dovuto necessariamente implementare la disposizione della Legge delega regolando specificamente la peculiare situazione in cui si trovano le ricorrenti e tutti coloro che non possono oggettivamente maturare 36 mesi di lavoro dal conseguimento dell'abilitazione professionale.

Tale gravissima omissione comporta *ictu oculi* l'illegittimità dell'impugnato D.M..

A conferma delle gravi criticità dell'impugnato provvedimento, vi sono già diverse pronunce di codesto Ecc.mo TAR, in particolare le ordinanze nn. 4813, 7133 e 7134 del 2019, emesse dalla Sez. Terza Quater (nonché del TAR Umbria), con cui sono stati sospesi gli effetti dei provvedimenti volti ad interrompere lo svolgimento dei corsi triennali di formazione specifica per il rilascio del titolo di massaggiatore massofisioterapista, programmati nel triennio 2018-2020.

La vicenda nasce a seguito del divieto a far data dal primo gennaio 2019 di attivazione di nuovi corsi regionali per la formazione del Massofisioterapista sancito dalla richiamata L. 145/2018, in conformità del quale la Regione Umbria ha stabilito appunto la sospensione dell'affidamento dei corsi per il triennio 2018-2020. Il TAR, accogliendo la richiesta cautelare degli enti di formazione ricorrenti, ha sospeso il provvedimento volto all'interruzione dei corsi già attivati e regolarmente autorizzati.

Anche in questo caso, come già dedotto, per coloro che sono iscritti a detti corsi si pone il medesimo problema delle odierne ricorrenti, consistente nell'impossibilità di esercitare la professione di massofisioterapista in quanto, ovviamente, non in possesso dei requisiti per l'iscrizione all'elenco speciale il cui termine scade il 31 dicembre 2019, data nella quale gli stessi non avranno neanche conseguito il diploma.

\* \* \* \* \*

**ISTANZA DI SOSPENSIONE**

Sussistono entrambi i presupposti per accogliere la richiesta di sospensione del provvedimento impugnato.

Sul *fumus boni iuris*, vale quanto spiegato nell'esposizione dei fatti e nelle ragioni in diritto innanzi esposte.

Quanto al *periculum in mora* occorre sottolineare come il termine del 31 dicembre 2019, fissato dal D.M. attuativo del 9.8.2019, è perentorio ai fini dell'iscrizione all'elenco speciale. Pertanto, per le odierne ricorrenti, nel caso di mancata sospensione del provvedimento impugnato in attesa della decisione sulla legittimità dello stesso, si concretizzerebbe l'impossibilità di procedere comunque all'iscrizione per decorrenza dei termini di legge.

Le stesse subirebbero, pertanto, un danno grave e irreparabile consistente nella definitiva preclusione di esercitare la professione di massofisioterapista e, più specificamente, **la Sig.ra Gentili perderebbe il posto di lavoro essendo assunta dalla Fisiocam srls quale operatrice sanitaria, mentre la Sig.ra Fugnanesi dovrebbe chiudere la propria attività nonché la relativa partita IVA.**

È evidente, dunque, che **nel bilanciamento degli opposti interessi si debba necessariamente dare prevalenza a quello delle ricorrenti alla prosecuzione dell'esercizio della professione di massofisioterapista e debba pertanto essere disposta la sospensione dell'efficacia dei provvedimenti impugnati.**

\* \* \* \* \*

### QUESTIONE DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE

In via del tutto subordinata, qualora l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo adito ritenesse che il Decreto Ministeriale impugnato, benché espressione di una disciplina di dettaglio della legge che fissa i principi generali, abbia legittimamente riprodotto quanto disposto dalla stessa, si chiede di valutare la compatibilità del comma 537 dell'art. 1 della legge n. 145 del 2018 con la Carta Costituzionale, ponendo formale questione di legittimità costituzionale nei termini che seguono.

## **ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DELL'ART. 1 COMMA 537 DELLA LEGGE N. 145 DEL 2018 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 4 E 41 DELLA COSTITUZIONE.**

### **1. Rilevanza della questione di legittimità costituzionale.**

Il dubbio di legittimità costituzionale della norma sopra richiamata è rilevante poiché il giudice adito deve fare applicazione proprio di quella disposizione per decidere sulla legittimità del requisito dei 36 mesi di attività anche non continuativi negli ultimi dieci anni al fine dell'iscrizione nell'elenco speciale dei massofisioterapisti.

Più in particolare, qualora codesto Ecc.mo TAR adito dovesse ritenere che il dato testuale dell'art. 1 comma 537 non consenta di escludere il requisito dei 36 mesi per coloro che come le ricorrenti hanno conseguito il titolo nel biennio 2016-2018 o per coloro i quali alla data di entrata in vigore della legge n. 145 si erano iscritti ad un corso di formazione per il conseguimento del titolo di massofisioterapista, allora il dubbio di costituzionalità assume carattere pregiudiziale e deve essere quindi risolto dalla Corte Costituzionale.

\* \* \* \* \*

### **2. Sul tentativo di interpretazione conforme a Costituzione dell'art. 1 comma 537 della legge n. 145/2018.**

La giurisprudenza ormai costante della Corte Costituzionale (*ex multis* Corte Costituzionale, 9.10.2013, n. 279) richiede, in aggiunta alle tradizionali condizioni di ammissibilità della rilevanza e non manifesta infondatezza indicate dalla legge, che il Giudice faccia ogni tentativo possibile per risolvere i dubbi di costituzionalità in via ermeneutica. Richiede, in altre parole, che il Giudice orienti la propria interpretazione delle disposizioni verso significati normativi compatibili con la Costituzione sin tanto che ciò sia reso possibile dal testo, rinviando alla Corte Costituzionale soltanto quelle questioni che non possono essere risolte in via interpretativa.

Nel caso di specie, dunque, qualora codesto Ecc.mo TAR non potesse dare alla norma in rassegna un'interpretazione che faccia salvi i diritti acquisiti dalle ricorrenti, non potrà che rimettere la questione alla Corte Costituzionale.

\* \* \* \* \*

### **3. Sulla non manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale.**

Come innanzi dedotto, la disposizione in esame rientra nell'ambito della volontà del legislatore di evitare fenomeni di esercizio abusivo delle professioni sanitarie e di Operatore sanitario mediante l'istituzione di appositi albi e specifici elenchi.

In particolare, con riferimento al massofisioterapista, è evidente come il legislatore abbia inteso abolire tale figura, tanto con l'espressa abrogazione dell'art. 1 della Legge 403/1971 (istitutiva della stessa), quanto con il divieto di attivazione dei relativi corsi di formazione.

Al tempo stesso, però, il legislatore ha voluto approntare le opportune tutele nei confronti di coloro che all'entrata in vigore della Legge di Bilancio 2019 erano già in possesso del titolo di massofisioterapista, formalizzandone il ruolo in appositi elenchi speciali ad esaurimento che consentono di continuare ad esercitarne la professione previa iscrizione entro il 31/12/2019.

Ebbene tale tutela, approntata dal legislatore nella norma per la quale si solleva questione di legittimità costituzionale ed in seguito dettagliatamente prevista e disciplinata dall'impugnato Decreto Ministeriale, presenta evidenti profili di illegittimità allorquando prevede come requisito per l'iscrizione agli elenchi speciali per i massofisioterapisti lo svolgimento di almeno 36 mesi di attività anche non continuativi negli ultimi dieci anni.

Infatti, **per tutti coloro che hanno legittimamente conseguito il titolo di massaggiatore massofisioterapista dopo il 2015 è preclusa la possibilità di iscriversi negli elenchi speciali e conseguentemente è preclusa la possibilità**

**di svolgere la professione di massofisioterapista per la cui formazione hanno investito ingenti somme ed energie.**

È evidente come la norma in rassegna, prescrivendo la predetta condizione temporale, pregiudica irrimediabilmente tutti coloro che si trovano nelle condizioni delle ricorrenti e di fatto finisce per spiegare un'illegitima efficacia retroattiva, annullando a tutti gli effetti la qualifica di Massofisioterapista acquisita al termine del corso abilitante.

La fondatezza della sollevata questione di legittimità della norma censurata è palese giacché dalla stessa deriva una disparità di trattamento all'interno della categoria dei massofisioterapisti: quelli che hanno conseguito l'abilitazione professionale prima del 2016 possono iscriversi all'elenco entro il 31 dicembre 2019 purché in possesso del requisito dei 36 mesi di attività nell'ultimo decennio; quelli invece abilitati alla professione dopo il 2015 risultano impossibilitati ad iscriversi entro quella data perché non in possesso, incolpevolmente, dello stesso requisito. Il tutto con evidente compressione delle prerogative ex art. 4 e 41 della Costituzione, a seguito della violazione del principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Carta costituzionale.

In presenza di un tale vuoto normativo appare indispensabile un intervento della Corte Costituzionale a tutela di tali categorie di soggetti, salvo ovviamente il caso in cui codesto TAR ritenga di poter fornire un'interpretazione costituzionalmente orientata che salvaguardi gli interessi ed i diritti delle ricorrenti, così come di coloro che vengono parimenti pregiudicati dalla disciplina in esame.

Dall'eventuale questione di legittimità costituzionale è evidente che dipenderebbe il futuro delle ricorrenti e non solo. Sotto la vigenza, infatti, delle attuali condizioni sancite dalla normativa oggetto della questione di costituzionalità, per gli stessi non vi è futuro professionale, rimanendo del tutto privo di valore il diploma conseguito.

**\* \* \* \* \***

**P.Q.M.**

Voglia l'Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale adito, disattesa ogni contraria eccezione e difesa, **previa sospensione in via cautelare**, dell'efficacia del Decreto del Ministro della Salute del 9 agosto 2019, pubblicato in Gazzetta Ufficiale il 10 settembre 2019, accogliere nel merito il presente ricorso e, per l'effetto, annullare l'impugnato D.M. limitatamente al combinato disposto degli artt. 5 e 1 comma 2, laddove prevede come requisito per l'iscrizione agli elenchi speciali, entro il 31 dicembre 2019, lo svolgimento dell'attività per almeno 36 mesi anche non continuativi negli ultimi dieci anni alla data di entrata in vigore della legge n. 145/2018.

In via subordinata, sollevare la questione di legittimità costituzionale e, per l'effetto, richiedere una pronuncia alla Corte Costituzionale in merito all'incostituzionalità dell'art. 1 comma 537 della legge n. 145/2018 per violazione dei principi di cui agli artt. 3, 4 e 41 della Costituzione.

Il tutto con vittoria di spese e compensi, oltre rimborso del contributo unificato e oneri di legge in favore dei procuratori antistatari.

Ai sensi e per gli effetti del D.P.R. n. 115/2002, il contributo unificato dovuto per il presente giudizio è di euro 650,00.

Roma, 7 novembre 2019

Avv. Paola Petri

Avv. Alessia Genitrini